Die vom Treuhänder der Arbeit erlassene Betriebsordnung.

ABHANDLUNG

zur

Erlangung der Würde eines Doktors der Rechte

der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität

zu Bonn

vorgelegt von

OTTO NEIZERT

aus Darmstadt.

1 9 3 7

DISSERTATIONS-VERLAG G. H. NOLTE DÜSSELDORF

Angenommen auf Bericht
der Professoren Dr. Rauch und Dr. Thoma.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

ANORDNUNG

A. Einleitung (Abgrenzung des Themas) 1

B. I. Kapitel: Der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder der Arbeit.

§ 1. Gesetzliche Grundlage 2

§ 2. Korrekturmaßnahme 5

§ 3. Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt . . . 7

§ 4. Der Aushang im Betriebe 12

§ 5. Die Rechtsnatur der vom Treuhänder der Arbeit erlassenen Betriebsordnung 15

II. Kapitel: Bindung der Betriebsangehörigen an die vom Treuhänder der Arbeit erlassene Betriebsordnung.

§ 6. Abänderungsrecht des Führers des Betriebes . . . 17

§ 7. Verbindlichkeit gegenüber den Gefolgschaftsangehörigen und dem Unternehmer 26

III. Kapitel:

§ 8. Rechtsmittel, richterliche Nachprüfung und Schadensersatzansprüche bei Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder der Arbeit 28

C. Zusammenfassung 33

LITERATURVERZEICHNIS.

Bodmann: Betriebliche Anordnungen des Treuhänders, Deutsches Arbeitsrecht 1935 S. 53.

Bürckner: Der privatrechtsgestaltende Staatsakt, Leipzig 1930.

Crone: Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit nebst Parallelvorschriften und das bisherige Recht, München, Berlin und Leipzig 1934.

Dersch: Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, Berlin 1934 (zit. Komm.).

— Die Rechtsnatur der Tarifordnung und der Betriebsordnung und ihre praktischen Auswirkungen, Deutsches Arbeitsrecht 1934 S. 66 ff.

Dietz: Die Stellung des Führers des Betriebes und des Vertrauensrates, Deutsches Arbeitsrecht 1934, S. 101.

Fleiner: Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts. 8. Aufl. Tübingen 1928.

Goltz, Graf v. d.: Der Treuhänder der Arbeit nach dem 30. April 1934, Deutsches Arbeitsrecht 1934 S 97.

Grussendorf: Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, Eberswalde 1934.

Hatschek: Lehrbuch des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts, 3./4. Aufl. Leipzig und Erlangen 1924.

Huber: Der Treuhänder der Arbeit, Deutsche Juristenzeitung 1935 Sp. 202 ff.

— Betriebsordnung und Tarifordnung. Juristische Wochenschrift 1934 Seite 1017 ff.

Hueck-Nipperdey: Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. II, 3./5. Aufl. Mannheim, Berlin und Leipzig 1932.

Hueck-Nipperdey-Dietz: Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, Berlin und München 1934

Jellinek, W.: Verwaltungsrecht. Berlin 1931.

Kaesler: Der Einfluß des Treuhänders der Arbeit auf die Betriebsordnung. Diss. Jena 1935.

Koellreutter: Deutsches Verwaltungsrecht. Berlin 1936.

Mansfeld: Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit, Deutsches Arbeitsrecht 1934 S. 33 ff.

— Die Durchführung des Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit, Deutsches Arbeitsrecht 1934 S. 99 ff.

— Zum 1. Mai 1934, Deutsches Arbeitsrecht 1934, S. 129 ff.

Mansfeld-Pohl-Steinmann-Krause: Die Ordnung der nationalen Arbeit, Kommentar, Berlin, Leipzig, Mannheim, München 1934 (zit. Mansfeld-Pohl).

Mayer, Otto: Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. I, 3. Aufl. München und Leipzig 1924.

Nikisch: Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit. Berlin 1934.

Richter, Lutz: Der Treuhänder der Arbeit und die Regelung der Arbeitsbedingungen, Juristische Wochenschrift 1934, S. 600 ff.

Rössler: Der Führer des Betriebes. Jena 1935.

Thieme: Die rechtliche Stellung des Treuhänders der Arbeit. Deutsches Recht 1934 S. 466.

Wehner: Erfolgreiche Wahrung des Arbeitsfriedens durch den Treuhänder der Arbeit. 36. Heft der Schriften des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Leipzig. Weimar 1936.

Wiesel: Der Treuhänder der Arbeit als Organ der neuen Sozialordnung. 35. Heft der Schriften des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Leipzig. Weimar 1936.

A. Einleitung

(Abgrenzung des Themas).

Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. Januar 1934 weist in seiner arbeitsrechtlichen Gestaltung zwei Eckpfeiler auf, von denen der eine die Ordnung im Betriebe und der andere die Rechte und Pflichten des Treuhänders darstellt[1]). Der Betrieb als die Urzelle[2]) des Wirtschaftslebens ist in den Mittelpunkt des neuen Arbeitsrechts gestellt und damit weitgehend mit der selbständigen Regelung seiner sozialen Angelegenheiten betraut worden. Entsprechend dem im politischen Leben geltenden Führerprinzip ist die Wahrnehmung der dem Betriebe zugewiesenen sozialen Aufgaben dem Führer des Betriebes übertragen worden, der mit der Gefolgschaft zusammen die Betriebsgemeinschaft bildet (§ 1). Der Staat hat sich jedoch ein Aufsichtsrecht vorbehalten, das er durch den Treuhänder der Arbeit ausüben läßt. Der Gesetzgeber hat sich darauf beschränkt, den Betrieben zur Regelung ihrer inneren sozialen und sozialwirtschaftlichen Angelegenheiten Richtlinien und Grundsätze aufzuzeigen[3]). Somit besteht infolge des weitgefaßten Rahmens sozialer Gestaltungsmöglichkeiten die Gefahr, daß der Führer des Betriebes die ihm übertragenen Befugnisse, sei es aus „Böswilligkeit oder argem Unverstand“[4]), mißbraucht oder nicht ordnungsgemäß ausübt. In solchen Fällen ist der Treuhänder „berufen, einzugreifen und durch die Erledigung der schwebenden Fragen eine sachgemäße Erledigung zu erzwingen, zugleich aber durch die Art der Erledigung alle Beteiligten zu künftig nationalsozialistischem Handeln zu erziehen, um sich als Treuhänder so überflüssig wie möglich zu machen“[5]).

Gegenstand der vorliegenden Arbeit ist der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder der Arbeit, den er in Ausübung des staatlichen Aufsichtsrechtes vornehmen kann. Normalerweise wird eine Betriebsordnung vom Führer des Betriebes in Wahrnehmung der dem Betrieb übertragenen sozialen Aufgaben erlassen. Während jedoch der Führer des Betriebes eine organähnliche Stellung innerhalb des Betriebes einnimmt, ist der Treuhänder der Arbeit gemäß § 18 des Gesetzes Reichsbeamter und tritt den Betrieben gegenüber als staatliche Verwaltungsbehörde auf. Die Problematik des Treuhändererlasses liegt somit darin, daß eine

1) Mansfeld-Pohl, Einl. S. 20.
2) Hueck-Nipperdey-Dietz § 1 Anm. 2 S. 21.
3) Mansfeld-Pohl, Einl. S. 20.
4) Mansfeld-Pohl, Einl. S. 25.
5) Graf v. d. Goltz in DArbR. 1934 S. 97.

staatliche Behörde eine innerbetriebliche, also nichtstaatliche Angelegenheit besorgt. Das Problem kommt darin zum Ausdruck, daß es für das Ergebnis dieser Besorgung nicht ohne Bedeutung bezüglich der Rechtsnatur und Rechtswirkung ist, ob sie von den Funktionsträgern innerhalb des Betriebes oder von einer Verwaltungsbehörde vorgenommen wird. Im Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit haben diese Rechtsfragen, wie sie sich aus dem Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder ergeben, infolge des Fehlens einer ins Einzelne gehenden Regelung der neuen Arbeitsverfassung keine abschließende Lösung gefunden.

In der vorliegenden Arbeit wird der Versuch unternommen, einerseits aus dem Wortlaut der gesetzlichen Bestimmungen, anderseits aber auch aus dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Einrichtungen eine Lösung zu finden. Die gesetzliche Grundlage für den Treuhändererlaß bildet die Vorschrift des § 19 Abs. 1 Ziff. 3 in Verb. mit § 16 des Gesetzes. Sie enthält nur Bestimmungen tatsächlicher Art, sodaß zur Feststellung rechtlicher Vorgänge und Charakterisierungen auch das Wesen der beiden Institutionen, deren Wirkungskreise hier in enge Berührung kommen, in besonderem Maße herangezogen werden muß. Die Gliederung der Arbeit ergibt sich aus dem Erlaß einer Betriebsordnung selbst.

B. I. Kapitel:

Der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder der Arbeit.

§ 1.

Gesetzliche Grundlage.

Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. Januar 1934 (AOG.) bestimmt im § 19 Abs. 1, daß die Treuhänder der Arbeit für die Erhaltung des Arbeitsfriedens zu sorgen haben. In Erfüllung dieser Grundaufgabe[6]) haben sie gemäß § 19 Abs. 1 Ziff. 3 des Gesetzes auf Anrufung des Vertrauensrates zu entscheiden; und zwar können sie unter Aufhebung der Entscheidung des Führers des Betriebes die erforderliche Regelung selbst treffen. Gemäß § 16 AOG. kann die Mehrheit des Vertrauensrates des Betriebes den Treuhänder gegen Entscheidungen des Führers des Betriebes über die Gestaltung der allgemeinen Arbeitsbedingungen, insbesondere der Betriebsordnung, schriftlich anrufen, wenn die Entscheidungen mit den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes nicht vereinbar erscheinen.

Es geht zunächst aus der Vorschrift des § 19 Abs. 1 Ziff. 3 AOG. hervor, daß dem Treuhänder die Befugnis übertragen ist, eine vom Führer des Betriebes über die Gestaltung der Betriebsord-

6) Wiesel S. 12.

nung getroffene Entscheidung aufzuheben. Ferner bedeutet das „Treffen der erforderlichen Regelung" als Gegenstück zu der Aufhebung, daß der Treuhänder auch über die Gestaltung der Betriebsordnung selbst entscheiden kann. Zudem ergibt sich aus der genannten Vorschrift, daß der Treuhänder von seiner Befugnis nur dann Gebrauch machen kann, wenn er von der Mehrheit des Vertrauensrates angerufen wird. Eine Ausnahme[7]) besteht auch nicht in der Bestimmung des § 19 Abs. 1 Ziff. 5 AOG., wonach der Treuhänder die Durchführung der Bestimmungen über die Betriebsordnung (§§ 26 ff.) zu überwachen und damit für die Vornahme des im § 26 AOG. zwingend vorgeschriebenen Erlasses zu sorgen hat. Selbst wenn man die Überwachungsbefugnis des Treuhänders nach dem allgemeinen Begriff der Überwachung auslegt, wie er bisher im Staats- und Verwaltungsrecht entwickelt worden ist[8]), verbleibt dem Treuhänder lediglich die Möglichkeit, den Führer des Betriebes mittels Zwangsmaßnahmen zum Erlaß einer Betriebsordnung anzuhalten. Auch wenn der Führer des Betriebes es unterläßt, eine Betriebsordnung zu erlassen, bedürfte eine Ersatzvornahme des Treuhänders einer ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung. Somit ist die Anrufung durch die Mehrheit des Vertrauensrates ausnahmslos die zwingende Voraussetzung für den Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder[9]).

Der Treuhänder ist also nur befugt einzugreifen, wenn er von der Mehrheit des Vertrauensrats angerufen worden ist. Er kann aber auch die Entscheidungen des Führers des Betriebes nur aufheben und selbst treffen, soweit sie angefochten sind. Andernfalls könnten Entscheidungen des Führers des Betriebes, die nicht Gegenstand einer Anrufung sind, ohne oder sogar gegen den Willen des Vertrauensrates aufgehoben oder abgeändert werden. Es kann jedoch nicht dem Sinn des Gesetzes entsprechen, daß z. B. der Treuhänder die vom Führer des Betriebes festgesetzten Mindestlöhne ändert, wenn die Mehrheit der Vertrauensmänner nur die Regelung der Arbeitszeit bemängelt hat. Das Gesetz will vielmehr staatliche Eingriffe in das Eigenleben des Betriebes vermeiden, soweit es möglich ist, und hat deshalb auch den Vertrauensmännern als den Vertretern der Gefolgschaft (§ 5 Abs. 1 AOG.) die Beurteilung überlassen, wann Entscheidungen des Führers des Betriebes, die den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes nicht entsprechen, untragbar erscheinen und den Schutz des Treuhänders erforderlich machen. Sinngemäß schließt die gesetzliche Ermächtigung des § 16 AOG. auch die Zuständigkeit des Vertrauensrates ein, zu beurteilen, wieweit die Entscheidungen des Führers des Betriebes den Schutz des Treuhänders erfordern. Zu einer weiteren Nachprüfung der Entscheidungen des Führers des Betriebes ist der Treu-

7) so Dersch, Komm. § 19 Anm. 8 S. 142; Bodmann in DArbR. 1935 S. 53.

8) Vgl. Wehner S. 37 ff.

9) Hueck-Nipperdey-Dietz § 19 Anm. 11 S. 196.

händer nicht befugt, sofern sie nicht mit den angefochtenen Entscheidungen in Zusammenhang stehen [10]). Da der Treuhänder auch seinerseits nicht alle Entscheidungen des Führers des Betriebes, die angefochten worden sind, aufzuheben oder abzuändern braucht, ist in der vorliegenden Arbeit nicht allein die Betriebsordnung zu behandeln, die in allen Bestimmungen eine Neuregelung durch den Treuhänder erfahren hat, sondern es sind auch die Fälle zu berücksichtigen, in denen der Treuhänder, sei es von sich aus oder wegen nur teilweiser Anfechtung, die Betriebsordnung nur in einzelnen Bestimmungen geändert hat.

Das Gesetz enthält nicht allein Vorschriften über die Voraussetzungen des Treuhändererlasses, sondern macht auch schon die Anrufung des Treuhänders von bestimmten Bedingungen abhängig. Neben formellen Bestimmungen (§ 15 der 2. DVO. vom 10. März 1934), die in diesem Zusammenhang ohne Interesse sind, weist der § 16 AOG. eine materielle Vorschrift auf, die für die Untersuchungen über die Treuhänderbetriebsordnung von Bedeutung ist. Danach darf die Anrufung des Treuhänders nur erfolgen, wenn die vom Führer des Betriebes erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen mit den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes nicht vereinbar sind. Damit ist zunächst den Vertrauensmännern ein Maßstab gegeben, in welcher Hinsicht das Gesetz eine Sicherung gegen Willkürakte des Führers des Betriebes für erforderlich hält. Zugleich bringt die Vorschrift zum Ausdruck, daß eine Betriebsordnung, die den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes nicht entspricht, den Vorstellungen des Gesetzgebers von einer ordnungsmäßigen Betriebsordnung zuwiderläuft. In welchen Fällen eine Entscheidung des Führers des Betriebes als nicht mit den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes vereinbar anzusehen ist, kann nicht allgemein festgestellt werden. Jedenfalls muß ein offenbares Mißverhältnis [11]) zwischen den Verhältnissen des Betriebes und der Führerentscheidung vorliegen, wobei ein wirtschaftliches Mißverhältnis nach den besonderen Verhältnissen des einzelnen Betriebes zu beurteilen ist, während bezüglich der sozialen Erfordernisse heute schon weitgehend objektive, d. h. für diesen Wirtschaftszweig übliche, Maßstäbe gelten.

Damit erschöpfen sich die Vorschriften des Gesetzes zur Ordnung der nationalen Arbeit über den Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder. Es fehlen insbesondere Vorschriften über die rechtliche Struktur des Treuhändererlasses und der Treuhänderbetriebsordnung, aber auch darüber, wie weit die für die Betriebsordnung des Führers des Betriebes geltenden Bestimmungen Anwendung finden. In Frage kommen hier in erster Linie die Bestimmungen über die Wirksamkeitsvoraussetzung des Aushanges im

10) Hueck-Nipperdey-Dietz § 16 Anm. 22 S. 169; wohl auch Mansfeld-Pohl § 26 Anm. 5 S. 312; a. A.: Huber in JW. 1934 S. 1019 und in DJZ. 1935 Sp. 206.

11) Hueck-Nipperdey-Dietz § 16 Anm. 10 S. 164.

Betriebe (§ 31 AOG.) und über den Umfang der Rechtsverbindlichkeit der Betriebsordnung gegenüber den Betriebsangehörigen (§ 30 AOG.).

§ 2.

Korrekturmaßnahme

Der § 19 AOG., nach dessen Ziffer 3 der Treuhänder der Arbeit zum Erlaß einer Betriebsordnung befugt ist, bestimmt eingangs, daß der Treuhänder für die Erhaltung des Arbeitsfriedens zu sorgen und in Erfüllung dieser Aufgabe die in acht Ziffern aufgezählten Einzelbefugnisse auszuüben hat. Die Tätigkeit des Treuhänders steht damit unter dem Leitgedanken des Arbeitsfriedens [12]) [13]).

Unter diesem Leitgedanken steht damit auch die Aufgabe des Treuhänders, auf Anrufung des Vertrauensrates zu entscheiden; unter diesem Leitgedanken hat er auch die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und die erforderliche Regelung vorzunehmen. Es ist deshalb für Zweck und Umfang des Erlasses einer Betriebsordnung durch den Treuhänder von großer Bedeutung, was unter Erhaltung des Arbeitsfriedens im Sinne des § 19 AOG. zu verstehen ist.

Unter Arbeitsfrieden versteht man im allgemeinen das Bestehen ruhiger und geordneter Verhältnisse im Arbeitsleben, wie sie „in der Gesamtheit der sozialrechtlichen Normen verankert“ [14]) sind. Die Erhaltung des Arbeitsfriedens im Sinne des § 19 Abs. 1 Satz 1 AOG. stellt damit dem Treuhänder die Aufgabe, darüber zu wachen, daß alle am Arbeitsleben Beteiligten ihr Verhalten nach den sozialrechtlichen Normen des Arbeitsordnungsgesetzes ausrichten. Der Leitgedanke des § 19 AOG. enthält aber noch eine besondere Aufgabe des Treuhänders. Das Arbeitsordnungsgesetz hat in Verfolgung seiner „sozialethischen Tendenzen“ eine Reihe von Einrichtungen geschaffen, deren unveränderte Erhaltung im Interesse des Arbeitsfriedens, wie das Gesetz ihn gestaltet wissen will, notwendig ist. Gerade weil das Arbeitsordnungsgesetz im großen und ganzen nur „programmatische Richtsätze“ [15]) aufweist, erscheint die Aufrechterhaltung der geschaffenen Einrichtungen, die das Gerüst bilden, an dem sich das neue Sozialsystem aufbauen soll, als eine besonders wichtige Aufgabe. Die Erhaltung der sozialrechtlichen Einrichtungen umfaßt einmal das Gebot, für deren den gesetzlichen Richtlinien entsprechendes Funktionieren zu sorgen. Anderseits gibt sie dem Treuhänder auf, seine Befugnisse in der

12) Vgl. Hueck-Nipperdey-Dietz § 19 Anm. 1 Abs. 2 S. 192.
13) Die Frage, ob der § 19 Satz 1 AOG, auch eine Generalermächtigung des Treuhänders enthält, bleibt damit unberührt
14) Wehner S. 14.
15) Mansfeld-Pohl, Einl. S. 20.

Weise auszuüben, daß die davon betroffenen gesetzlichen Einrichtungen nicht ausgeschaltet oder gar beiseitigt werden[16]).

Durch die Treuhändermaßnahme, die Gegenstand dieser Arbeit ist, wird eine derartige Einrichtung des Arbeitsordnungsgesetzes berührt[17]). Die Institution der Betriebsordnung darf nicht in ihrem Bestande in irgendeiner Hinsicht gestört werden. Um feststellen zu können, wie sich die Treuhändertätigkeit an der betroffenen sozialrechtlichen Einrichtung der Betriebsordnung auswirken soll, sei diese in ihrer tatsächlichen und rechtlichen Struktur aufgezeichnet. Gemäß § 26 AOG. hat der Führer des Betriebes für die Gefolgschaft schriftlich eine Betriebsordnung zu erlassen, deren Bestimmungen gemäß § 30 AOG. für die Betriebsangehörigen rechtsverbindlich sind. Aus dieser Vorschrift ist für die Wirkung der Betriebsordnung ein Doppeltes zu entnehmen[18]). Einmal besagt sie, daß die Bestimmungen der Betriebsordnung unmittelbar für alle Arbeitsbedingungen maßgebend sein sollen (Unmittelbarkeitswirkung). Daraus ergibt sich zwar noch nicht, daß nichts Gegenteiliges vereinbart werden könnte, sondern nur, daß diese Bedingungen als vereinbart gelten, falls nicht ausdrücklich gegenteilige Abmachungen getroffen worden sind. Der Zusatz „als Mindestbedingungen" besagt aber, daß die Verbindlichkeit der Bestimmungen einer Betriebsordnung insoweit auch zwingenden Charakter hat, als Vereinbarungen geringerer Bedingungen unzulässig sind und, falls sie trotzdem zum Inhalt eines Arbeitsvertrages gemacht werden, als nicht vereinbart gelten (Unabdingbarkeitswirkung). An die mit solcher Wirkung ausgestattete Betriebsordnung sind alle Betriebsangehörigen gebunden (§ 30 AOG.) einschließlich des Führers des Betriebes und des Unternehmers, gleichgültig, ob er im Betriebe mitarbeitet oder nicht. Indem die Betriebsordnung für eine unbestimmte Anzahl von Personen, nämlich für alle in Zukunft in dem Betriebe tätigen, zwingend und unabdingbar verbindlich ist, weist sie alle Merkmale eines materiellen Rechtssatzes auf.

Somit übt der Führer des Betriebes mit dem Erlaß von Betriebsordnungsbestimmungen ein Rechtsetzungsrecht aus. Das Gesetz hat nun diese Befugnis ihm nicht um seinetwillen, sondern für die Gemeinschaft übertragen[19]), der er mit der Gefolgschaft zusammen angehört (§ 1 AOG.). Es handelt sich somit um ein Rechtsetzungsrecht der Betriebsgemeinschaft, das der Führer des Betriebes als

16) In diesem Sinne auch Hueck-Nipperdey-Dietz § 26 Anm. 61 S. 263, wo es als eine „unerwünschte Diskrepanz", die in das Recht der Betriebsordnung getragen wird, bezeichnet wird, wenn man die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung nicht als in vollem Umfange der des Führers gleichend ansieht.

17) Vgl. Mansfeld-Pohl, Einl. S. 15: „Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit stellt mit der grundsätzlichen Bevorzugung der Betriebsordnung ein Programm und eine Richtlinie auf, die die Tendenz der neuen Sozialpolitik angibt."

18) Vgl. Hueck-Nipperdey-Dietz § 30 Anm. 11 ff. S. 289.

19) Vgl. Dietz in DArbR. 1934 S. 101.

Leiter verantwortlich und unbeschränkt wahrnimmt. Der Rechtscharakter der Betriebsgemeinschaft ist zwar sehr umstritten. Die Meinungen stimmen aber darin überein, daß die Betriebsgemeinschaft nicht als staatliche Organisation aufzufassen ist. Auch ist der Erlaß einer Betriebsordnung keine staatliche Rechtsetzung, auch keine in Abhängigkeit vom Staat getätigte. Es ist ein Selbstgesetzgebungsrecht der Betriebsgemeinschaft und wird deshalb von der gesamten Literatur[20]) übereinstimmend als Autonomie bezeichnet. Es handelt sich damit bei der durch die Treuhändermaßnahme getroffenen Institution des Arbeitsordnungsgesetzes um die Ausübung autonomer Rechtsetzungsgewalt und um den Erlaß autonomen Rechts.

Das Recht des Vertrauensrates, den Treuhänder anzurufen, wenn die vom Führer des Betriebes erlassene Betriebsordnung mit den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes nicht vereinbar ist, besagt, daß in einem solchen Falle die autonome Rechtsetzung nicht den sozialrechtlichen Normen entsprechend ausgeübt worden ist. Da der Treuhänder gemäß dem Leitgedanken des § 19 AOG. für ein ordnungsgemäßes Arbeiten der autonomen Rechtsetzung zu sorgen hat, anderseits aber die autonome Rechtsetzung durch die Treuhändermaßnahme nicht ausgeschaltet oder gar beseitigt werden darf, hat der Treuhänder die unter diesem Leitgedanken gemäß Ziff. 3 des § 19 AOG. zu treffende Regelung so vorzunehmen, daß er den der gesetzlichen Ordnung entsprechenden Zustand wiederherstellt und die autonome Rechtsetzung in ihre ordnungsmäßigen Bahnen zurückführt. Er hat dem Betrieb zu einer mit seinen wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen vereinbaren autonomen Satzung zu verhelfen. Es handelt sich somit bei dem Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder um die Korrektur[21]) der autonomen Rechtsetzung, nicht aber um die Übernahme der zukünftigen Regelung von Betriebsangelegenheiten durch den Staat. Der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder erstrebt als Korrekturmaßnahme lediglich die autoritäre Wiederherstellung einer ordnungsgemäßen sozialen Selbstverwaltung der Betriebsgemeinschaft.

§ 3.

Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt.

Das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit besagt im § 19 Abs. 1 Ziff. 3, daß der Treuhänder der Arbeit auf Anrufung des Vertrauensrates gemäß § 16 zu entscheiden hat und unter Aufhebung der Entscheidung des Führers des Betriebes die erforderliche Regelung selbst treffen kann.

20) So Hueck-Nipperdey-Dietz § 26 Anm. 36 S. 258; Mansfeld-Pohl, Vorb. zu § 26 Anm. 3 S. 305; Dersch, Komm. § 26 Anm. 2 a S. 169; Huber in JW. 1934 S. 1018; Rössler S. 27.

21) So auch Hueck-Nipperdey-Dietz § 16 Anm. 21 S. 169.

Damit ist festgesetzt, welche tatsächlichen Handlungen der Treuhänder vornehmen kann. Deren rechtliche Struktur ergibt sich jedoch aus dieser Vorschrift nicht. Die Auslegung der Treuhändermaßnahme in rechtlicher Beziehung muß nach den im vorigen Abschnitt entwickelten Gesichtspunkten erfolgen, wonach die dem Treuhänder übertragene Aufgabe eine Korrekturmaßnahme sein soll, d. h. eine Maßnahme, die ein Arbeiten der vom Gesetz geschaffenen Institutionen nach den gegebenen Richtlinien gewährleistet.

Es ist zwischen der Entscheidung über die Beschwerde des Vertrauensrates und dem eigentlichen Eingriff zu unterscheiden. Die Entscheidung selbst erzeugt noch keine Rechtswirkungen. Durch sie wird lediglich die Notwendigkeit eines Eingriffs festgestellt und der Umfang der zu treffenden Maßnahmen bestimmt. Der Eingriff selbst besteht zunächst in der Aufhebung der angefochtenen Entscheidung (§ 19 Abs. 1 Ziff. 3 AOG.), deren Wirksamkeit durch die Anrufung des Treuhänders noch nicht beeinflußt worden ist (§ 16 AOG.). Die Aufhebung wird durch einfache Anordnung bewirkt. Sie ist ein der Verwaltung des Treuhänders zugehöriger obrigkeitlicher Ausspruch, der dem Staatsbürger im Einzelfall bestimmt, was für ihn Rechtens sein soll. Die Aufhebungsanordnung bestimmt im Einzelfall, daß die Betriebsordnung außer Kraft tritt. Sie ist damit ein Verwaltungsakt[22]).

Die Aufhebungsanordnung berührt noch nicht die Rechtsetzungsbefugnis des Führers des Betriebes. In vielen Fällen wird sogar der Treuhänder die Gestaltung einer neuen Betriebsordnung dem Führer des Betriebes überlassen und ihm lediglich Richtlinien geben, um ein weitergehendes Eingreifen zu vermeiden. Er kann aber auch, wie aus dem Wortlaut des § 19 Abs. 1 Ziffer 3 AOG. hervorgeht, selbst eine Betriebsordnung aufstellen.

Nach den hier entwickelten Grundsätzen soll der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nicht über die Korrektur einer betrieblichen Selbstverwaltungsmaßnahme hinausgehen. Der Treuhändererlaß darf also nicht die Ausschaltung oder die Beseitigung der autonomen Rechtsetzungsgewalt zur Folge haben, er kann aber auch als Korrekturmaßnahme der Betriebsgemeinschaft und in erster Linie dem Führer des Betriebes gegenüber eines Mindestmaßes an staatlicher Autorität nicht entbehren.

Es könnte sich zunächst bei dem Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder um eine staatliche Rechtsetzung handeln[23]). Es würde aber in dem Falle, wie noch an anderer Stelle zu zeigen ist, nicht nur die autonome Rechtsetzungsgewalt beseitigt. Auch rein begrifflich sind die Voraussetzungen für eine Rechtsverordnung nicht gegeben. Rechtsverordnungen richten sich als staatliche

22) So O. Mayer S. 93, etwas weiter gefaßt auch W. Jellinek S. 246, m. a. W. auch Hatschek S. 7; Fleiner S. 187.

23) So Dersch in DArbR. 1934 S. 71 und Komm. § 26 Anm. 2 b S. 171.

Rechtssätze an die Allgemeinheit oder wenigstens an eine Vielheit von Personen. Die Treuhändermaßnahmen haben zum Objekt als kleinste Einheit den Betrieb[24]), sodaß also eine Rechtsverordnung von Seiten des Treuhänders nur an eine Vielheit von Betrieben ergehen kann. Daran ändert auch nichts, daß der Betrieb wieder aus einer Vielheit von Personen besteht und auch die Betriebsordnung für eine Vielheit von Personen verbindlich ist. Das Arbeitsordnungsgesetz hat bewußt den Betrieb in den Mittelpunkt seiner Kodifikation gestellt[25]). Der Treuhänder hat nicht dem einzelnen Gefolgsmann zu einem tragbaren Arbeitsverhältnis zu verhelfen, sondern die Gesamtverhältnisse eines Betriebes unter dem Gesichtspunkt des Arbeitsfriedens und des Nutzens für Volk und Staat zu betrachten. Das geht auch aus der Vorschrift des § 16 AOG. selbst hervor, wonach der Treuhänder nur angerufen werden kann, wenn die Entscheidung des Führers des Betriebes mit den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes nicht vereinbar ist. Der Betrieb als solcher ist Objekt der Sicherungsmaßnahme, dagegen nicht das einzelne Arbeitsverhältnis. Die Auffassung von dem Rechtsverordnungscharakter der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung würde also nicht dem Sinne des Gesetzes entsprechen, weil sie unter Nichtbeachtung des Wesens der Treuhänderaufgaben einen Einzelfall zum Gegenstand staatlicher Rechtsetzungstätigkeit macht.

Man kann aber auch den Treuhändererlaß nicht als einen staatlichen Verwaltungsakt ansehen[26]), durch den die Entstehung der Betriebsordnung als einer autonomen Satzung angeordnet wird. An sich gibt es solche Fälle im Verwaltungsrecht[27]). Dem steht jedoch bei einem Betriebsordnungserlaß entgegen, daß eine Betriebsordnung, auch die Treuhänderbetriebsordnung, nur durch den Aushang im Betriebe erlassen werden kann (§ 31 Abs. 2 AOG.[28]), die bloße Anordnung einer Betriebsordnung seitens des Treuhänders also die erforderliche sofortige Konstitutivwirkung nicht hat. Es bedarf vielmehr noch einer besonderen Anordnung an den Führer des Betriebes, den Aushang vorzunehmen[29]). Der Treuhändererlaß bestünde aber damit letzten Endes nur aus dieser Anordnung, die das Inkraftsetzen der Betriebsanordnung veranlassen soll, und käme einer Anordnung, eine Betriebsordnung nach Muster zu erlassen[30]), gleich. Damit würde es sich aber auch bei einem Treuhändererlaß um eine Rechtsetzung des Führers des Betriebes handeln. Die Re-

24) Vgl. Hueck-Nipperdey-Dietz § 22 Anm. 4 S. 228.
25) So Mansfeld-Pohl § 1 Anm. 1 S. 73.
26) So Hueck-Nipperdey-Dietz § 26 Anm. 61 S. 263; Mansfeld-Pohl § 19 Anm. 4 S. 267.
27) So wird z. B. eine Änderung der Satzung einer Wassergenossenschaft durch Verwaltungsakt der Aufsichtsbehörde konstitutiv bewirkt (§ 63 Abs. 2 des badischen Wassergesetzes von 1913).
28) Vgl. die Ausführungen § 4 S. 12 ff. dieser Arbeit.
29) So auch Hueck-Nipperdey-Dietz § 19 Anm. 14 S. 197.
30) Vgl. Mansfeld-Pohl Vorb. zu § 26 Anm. 3 b S. 307.

gelung des Treuhänders würde sich damit von dem Erlaß von Richtlinien (§ 32 AOG.) nur darin unterscheiden, daß der Führer des Betriebes an sie gebunden wäre [31]). Die auf Grund der Anordnung des Treuhänders erlassene Betriebsordnung würde mit einer normalen in allen Punkten übereinstimmen; ein Unterschied bestünde lediglich in der geistigen Urheberschaft. Es kann m. E. aber nicht die „Regelung" als Gegenstück zu der vorher erfolgten Aufhebung der von der Mehrheit des Vertrauensrates angefochtenen Betriebsordnung des Führers des Betriebes nur die Aufstellung verbindlicher Richtlinien bedeuten.

Man könnte den Treuhändererlaß als einen Verwaltungsakt ansehen, wenn dadurch „die Privatrechtslage im Einzelfall geändert" [32]), es sich also um die Gestaltung eines privaten Rechtsgeschäftes handeln würde. Aber die Betriebsordnung ist kein Rechtsgeschäft zwischen zwei Vertragsparteien, wie es die Arbeitsordnung des Betriebsrätegesetzes und die Tarifverträge waren. Die Verbindlichkeitserklärung des früheren Schiedsgerichtsverfahrens war allerdings ein Verwaltungsakt, weil hier zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern zu treffende Vereinbarungen rechtsverbindlich gestaltet wurden [33]). Bei einer Betriebsordnung werden dagegen objektive Normen für eine unbestimmte Anzahl von Arbeitsverhältnissen geschaffen. Man kann nicht sagen, daß der Treuhänder bei seinem Erlaß keine unbestimmte Anzahl von Arbeitsverhältnissen regelt, sondern grundsätzlich der Betrieb als Einheit seiner Regelung im Einzelfall unterworfen ist. Das letztere ist zwar, wie oben dargelegt, richtig. Daraus kann aber nicht der Schluß gezogen werden, daß durch den Treuhändererlaß nur ein Einzelfall und nicht eine unbestimmte Anzahl von solchen erfaßt wird. Man kann hier also nicht von einem „privatrechtsgestaltenden Staatsakt" sprechen [34]). Somit ist aber auch der Treuhändererlaß kein Verwaltungsakt.

Der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder kann nach dem bisherigen Ergebnis der Untersuchungen also weder als staatliche Rechtsetzung noch als ein Verwaltungsakt angesehen werden. Vor der Beantwortung der Frage nach einer befriedigenden Lösung ist festzustellen, daß die „Regelung" im Sinne des § 19 Abs. 1 Ziffer 3 AOG. nur eine Rechtsetzung sein kann, weil eine Entscheidung über die Gestaltung einer Betriebsordnung nichts anderes als ein Erlaß objektiver Normen ist. Da eine staatliche Rechtsetzung, wie dargelegt, nicht in Frage kommt, kann es sich bei dem Treuhändererlaß nur um eine autonome Rechtsetzung handeln.

Ich komme damit zu folgender rechtlichen Beurteilung des Treuhändererlasses:

---

31) An die Richtlinien § 32 AOG. ist er nicht gebunden. Vgl. Hueck-Nipperdey-Dietz § 32 Anm. 5 S. 299.
32) Vgl. Bürckner S. 4.
33) Hueck-Nipperdey, Lehrb. II S. 454.
34) So auch Huber in JW. 1934 S. 1020.

Der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder der Arbeit zerfällt rechtlich in zwei Handlungen. Die eine stellt die Übernahme einer mit dem Führeramt verbundenen Funktion und zugleich die Ausschaltung des Führers des Betriebes von der Ausübung dieser Funktion dar. Die andere Handlung besteht in der Ausübung der übernommenen Führerfunktion, in der Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt.

Mit der Übernahme der Ausübung des autonomen Rechtsetzungsrechtes in Verbindung mit der Ausschaltung des Führers des Betriebes schaltet sich der Treuhänder selbst in die betriebliche Selbstverwaltung ein. Die Ermächtigung des Treuhänders zu dieser Einschaltung liegt in der Vorschrift des § 19 Abs. 1 Ziff. 3 AOG. selbst. Denn die Befugnis, die erforderliche Regelung selbst zu treffen, enthält zugleich die Berechtigung, die Voraussetzungen zu schaffen, die zur Vornahme der erforderlichen Regelung notwendig sind. Nach der hier entwickelten Auffassung besteht die erforderliche Regelung in der Wiederherstellung des gesetzmäßigen Zustandes. Das kann aber nur geschehen, wenn die zur Erreichung des gesetzmäßigen Zustandes geschaffenen Einrichtungen benutzt werden. So ist zur Errichtung autonomen Rechts die autonome Rechtsetzungsgewalt notwendig. Der Treuhänder muß die autonome Rechtsetzungsgewalt übernehmen, um autonomes Recht setzen zu können. Damit enthält die Befugnis des Treuhänders, die erforderliche Regelung zu treffen, d. h. autonomes Recht zu setzen, zugleich die Ermächtigung, die autonome Rechtsetzungsgewalt zu übernehmen. Durch die Übernahme werden die bestehenden Einrichtungen der betrieblichen Selbstverwaltung nicht berührt, geschweige denn ausgeschaltet oder gar beseitigt. Es wird lediglich das ausübende Organ [35]), und auch nur in der Vornahme eines einzigen Willensaktes ersetzt. Da die autonome Rechtsetzung nicht an die Person des Führers des Betriebes geknüpft ist, sondern an die Betriebsgemeinschaft, ist die Ausschaltung des ausübenden Organs ohne Einfluß auf das autonome Selbstgesetzgebungsrecht, wie auch die Ersetzung des gesetzgebenden Staatsorgans keinen Einfluß auf das Gesetzgebungsrecht des Staates hat. Die Übernahme der Führerfunktion wird vom Treuhänder innerhalb seiner behördlichen Zuständigkeit vorgenommen. Sie ist ein seiner Behörde zugehöriger obrigkeitlicher Ausspruch, daß die autonome Rechtsetzung an Stelle des Führers des Betriebes vom Treuhänder ausgeübt werden soll. Damit ist die Übernahme der autonomen Rechtsetzungsgewalt als Verwaltungsakt anzusehen.

Die Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt stellt den eigentlichen Erlaß dar. Sie ist die Regelung im Sinne des § 19 Absatz 1 Ziffer 3 AOG. Hiermit wird die eigentliche Korrekturmaßnahme vorgenommen, indem der Betrieb die seinen wirtschaftlichen

35) Organ nicht im technischen Sinne, da die Betriebsgemeinschaft keine rechtsfähige Personengesamtheit ist. Vgl. hierüber Rössler S. 27.

und sozialen Verhältnissen entsprechende Betriebsordnung erhält. Die Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt ist im Gegensatz zur Übernahme kein Staatsakt, sondern gehört der betrieblichen Selbstverwaltung an [36]).

Gegen die Einschaltung des Treuhänders in die Selbstverwaltung der Betriebsgemeinschaft wird eingewandt, daß sie mit dem Wesen der Treuhänderaufsicht, die nur in Ausnahmefällen tätig werden soll, nicht vereinbar sei [37]). Es ist nicht recht verständlich, aus welchem Grunde die Einschaltung mit dem Ausnahmecharakter des Treuhändererlasses in Widerspruch stehen soll. Anderseits wird von den Vertretern dieser Ansicht zugleich die Treuhänderbetriebsordnung als staatliche Rechtsverordnung angesehen [37]), trotzdem gerade eine staatliche Rechtsetzung, wie noch die Untersuchungen über die Wirkung der Treuhänderbetriebsordnung im Betriebe zeigen werden [38]), eine zeitlich unbeschränkte Ausschaltung der Autonomie der Betriebsgemeinschaft zur Folge hat. Die Einschaltung des Treuhänders in die Selbstverwaltung der Betriebsgemeinschaft erscheint dagegen als die einzige Möglichkeit, die autonome Rechtsetzung zu korrigieren, ohne sie über das notwendige Maß hinaus den gesetzlichen Funktionsträgern zu entziehen oder sonst in ihrem Bestande zu stören. Der Verwaltungsakt, der die Ausübung der Rechtsetzungsgewalt mit der Übernahme vorbereitet, wird, wie die weiteren Untersuchungen ergeben werden, der Rechtsetzung des Treuhänders, die der betrieblichen Selbstverwaltung zugehört, auch die für eine Korrekturmaßnahme erforderliche Autorität zukommen lassen.

§ 4.

Der Aushang im Betriebe.

Gemäß § 31 Abs. 2 AOG. tritt die Betriebsordnung, soweit nicht in ihr ein anderer Zeitpunkt festgesetzt ist, am Tage nach ihrem Aushang im Betriebe in Kraft. Es wird in der Literatur allgemein die Auffassung vertreten [39]), daß diese Bestimmung so auszulegen ist, daß zwar der Tag des Inkrafttretens nicht vom Aushang abzuhängen braucht, daß aber das Inkrafttreten schlechthin immer vom Aushang abhängig ist. Der Aushang ist damit Voraussetzung für die Wirksamkeit der Betriebsordnung. Sie stellt die Publikation dar, der jede Rechtsnorm zu ihrer Wirksamkeit zwingend bedarf.

---

36) Vgl. hierzu Hueck-Nipperdey-Dietz § 16 Anm. 23 S. 169: „Es handelt sich (bei dem Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder) um einen Staatsakt, durch den ersatzweise die der Betriebsgemeinschaft zustehende Autonomie ausgeübt wird."

37) Wehner S. 20.

38) Kapitel II § 6 dieser Arbeit.

39) Unter anderen Hueck-Nipperdey-Dietz § 31 Anm. 2 S. 295; Mansfeld-Pohl § 31 Anm. 2 S. 344; Dersch, Komm. § 31 Anm. 2 d S. 194.

Das Gesetz sagt nicht, wer die Betriebsordnung im Betriebe auszuhängen hat. Es ergibt sich aber aus dem Aufbau der autonomen Rechtsetzung, daß derjenige, der sie ausübt, auch die aufgestellten Normen in Kraft setzen soll. Damit ist der Führer des Betriebes allein berechtigt und verpflichtet, die Betriebsordnung im Betriebe auszuhängen. Der Aushang im Betriebe ist neben der inhaltlichen Gestaltung der Betriebsordnungsbestimmungen ein Bestandteil der autonomen Rechtsetzung [40]). Es ist nun die Frage, ob der Aushang auch dann Wirksamkeitserfordernis ist, wenn die Betriebsordnung vom Treuhänder der Arbeit aufgestellt ist, und wenn ja, ob er selbst sie im Betriebe aushängen kann oder ob auch in diesem Falle der Führer des Betriebes allein dazu berechtigt und verpflichtet ist.

Die herrschende Meinung steht auf dem Standpunkt, daß für die vom Treuhänder aufgestellte Betriebsordnung dieselben Bestimmungen gelten wie für jede andere [41]), und daß mithin auch zu ihrer Wirksamkeit der Aushang im Betriebe notwendig ist. Ferner wird allgemein die Auffassung verteten, daß nur der Führer des Betriebes berechtigt ist, die Treuhänderbetriebsordnung auszuhängen, und daß im Falle der Weigerung des Führers des Betriebes, der Anordnung des Treuhänders nachzukommen, diesem kein unmittelbarer Zwang, sondern nur die Eröffnung eines ehrengerichtlichen Verfahrens zusteht [42]). Unter den Kommentatoren, die sich dieser Meinung angeschlossen haben, ist zu unterscheiden zwischen denen, die den Treuhändererlaß als Verwaltungsakt [43]) und denen, die ihn als staatliche Rechtsetzung [44]) ansehen.

Sieht man den Treuhändererlaß als einen die Rechtsetzung des Führers des Betriebes ersetzenden Verwaltungsakt an, muß man folgerichtig die Notwendigkeit des Aushanges für das Inkrafttreten einer Betriebsordnung verneinen, da, wie oben [45]) bereits dargelegt, in anderem Falle die Anordnung des Treuhänders den Erlaß nicht sofort konstitutiv bewirkt. Die in dieser Arbeit vertretene Auffassung von der Unantastbarkeit der vom AOG. geschaffenen Einrichtungen läßt jedoch auch den Aushang mangels einer Ausnahmevorschrift unentbehrlich erscheinen. Eine Vereinigung dieser Auffassung mit der Auffassung, nach der der Treuhändererlaß einen Verwaltungsakt darstellt, ist m. E. nicht möglich, sodaß sich eine Untersuchung darüber, ob der Treuhänder den Aushang kraft eigenen Rechtes vornehmen kann, in diesem Falle erübrigt. Zu einem anderen Ergebnis kommt man auch nicht, wenn man den Treuhändererlaß als einen staatlichen Rechtsetzungsakt ansieht. Der Aus-

40) Vgl. § 134 a Abs. 1 GewO.: „Der Erlaß erfolgt durch Aushang".
41) Hueck-Nipperdey-Dietz § 19 Anm. 13 S. 196.
42) Hueck-Nipperdey-Dietz § 19 Anm. 14 S. 197; Mansfeld-Pohl Vorbem. zu § 26 Anm. 3 b S. 307 und § 19 Anm. 2 S. 264; Dersch, Komm. § 31 Anm. 2 a S. 193 und § 19 Anm. 8 c S. 142.
43) s. Anm. 23.
44) s. Anm. 29.
45) Vgl. die Ausführungen § 3 S. 9 dieser Arbeit.

hang im Betriebe ist seiner Natur nach nicht als Publikationsform für eine Rechtsverordnung, als welche sich die Treuhänderbetriebsordnung bei einer staatlichen Rechtsetzung darstellt, geeignet. Der Aushang im Betriebe ist vielmehr für eine Betriebsordnung gedacht, deren Erlaß sich an die einzelnen Betriebsangehörigen richtet und deshalb in Form der Bekanntmachung unter den Betriebsangehörigen vorgenommen wird. Der Treuhändererlaß richtet sich aber als staatliche Verwaltungsmaßnahme an den Betrieb als solchen [46]), sodaß er nicht durch den Aushang im Betriebe verbindlich werden kann. Unter keinen Umständen ist die Auffassung vertretbar, daß eine staatliche Rechtsverordnung als stärkste Anordnungsmöglichkeit, die eine staatliche Verwaltungsbehörde hat, in Kraft treten könnte, weil der Führer des Betriebes auf Grund seiner gesetzlichen Rechtsetzungsbefugnis ihren Aushang im Betrieb angeordnet hat. Ein auf Anordnung des Treuhänders von dem Führer des Betriebes vorgenommener Aushang ist gleichfalls ein kraft eigenen Rechtes getätigter Rechtsetzungsakt des Führers des Betriebes, wenn der Treuhänder nicht ebenso gut eine andere Person oder sogar die Polizeibehörde (§ 25 AOG.) mit dem formellen Aushang seiner Betriebsordnung im Betriebe beauftragen kann. Ist er zur Beauftragung Dritter mangels eigenen Rechtes nicht in der Lage, dann liegt auch in diesem Falle ein nach Muster vorgenommener Betriebsordnungserlaß des Führers des Betriebes vor. Diese Betriebsordnung ist auch keine staatliche Rechtsverordnung, da eine solche nur von dem oder auf dessen Anordnung hin in Kraft gesetzt werden kann, der sie erläßt. Ob der Treuhänder im Falle einer staatlichen Rechtsetzung befugt ist, seine Betriebsordnung selbst auszuhängen [47]), kann dahingestellt bleiben, da nach dem eben Gesagten der Aushang nicht die geeignete Publikationsform ist. Aus diesen Erwägungen heraus kann man aber nicht den Schluß ziehen, daß eine sinngemäße Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen eine dem Charakter einer Rechtsverordnung mehr entsprechende Publikationsform finden lassen muß. Es kann daraus nur gefolgert werden, daß der Treuhändererlaß keine staatliche Rechtsverordnung ist.

Geht man von der in dieser Arbeit vertretenen Auffassung aus, daß die Regelung des § 19 Abs. 1 Ziffer 3 AOG. als Korrekturmaßnahme die Übernahme und Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt darstellt, dann muß man auch den Aushang im Betriebe als zwingende Wirksamkeitsvoraussetzung für die vom Treuhänder aufgestellten Betriebsordnungsbestimmungen ansehen. Denn der Treuhänder tritt in Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt an die Stelle des Führers des Betriebes, sodaß auch die für dessen Erlaß geltenden Gesetzesbestimmungen auf den Treuhändererlaß Anwendung finden. Die Frage ist nur, ob der Treuhänder

46) S. § 3 S. 9 d. Arb.
47) Vgl. die Ausführungen bei Wehner S. 44 ff.

auch den Aushang selbst vornehmen kann. Trotzdem ihm die Ermächtigung hierzu nicht ausdrücklich vom Gesetz zugesprochen ist, muß diese Frage, ohne daß erst in dem Leitsatz des § 19 AOG. eine generelle Ermächtigung zur Vornahme von Ersatzrechtshandlungen [48]) zu erblicken ist, bejaht werden. Denn der Aushang im Betriebe ist ein hervorragender Bestandteil der autonomen Rechtsetzung, und es besteht keine Veranlassung, die Übernahme der Führerfunktion durch den Treuhänder auf die inhaltliche Gestaltung der Betriebsordnung zu beschränken. Die Übernahme der autonomen Rechtsetzung hat erst dann einen Sinn, wenn sie auch die Inkraftsetzung der aufgestellten Rechtssätze umfaßt. Allerdings steht es dem Treuhänder frei, die Inkraftsetzung der von ihm erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen dem Führer des Betriebes zu überlassen. Die Frage, ob es sich in diesem Falle um eine Rechtsetzung des Führers des Betriebes oder des Treuhänders selbst handelt, ist dahingehend zu beantworten, daß sie auch dann als eine vom Treuhänder an Stelle des Führers des Betriebes vorgenommene Rechtsetzung anzusehen ist. Denn der Treuhänder kann ebensogut eine dritte Person mit dem formellen Aushang beauftragen, wie es auch dem rechtsetzenden Führer des Betriebes möglich ist. Eine Rechtsetzung des Führers des Betriebes liegt nur dann vor, wenn aus der Treuhänderanordnung ein entsprechender Auftrag des Treuhänders, eine Betriebsordnung nach Muster zu erlassen, hervorgeht.

§ 5.

Die Rechtsnatur der vom Treuhänder der Arbeit erlassenen Betriebsordnung.

Die bisherigen Untersuchungen haben ergeben, daß der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder der Arbeit als Korrekturmaßnahme in der Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt besteht. Die autonome Rechtsetzung, welche der Treuhänder mit seinem Erlaß vornimmt, ist die Rechtsetzung der mit einem Selbstgesetzgebungsrecht (Autonomie) ausgestatteten Betriebsgemeinschaft. Die vom Treuhänder in Ausübung der Autonomie der Betriebsgemeinschaft erlassene Betriebsordnung leitet somit ihren Rechtscharakter nicht vom Staate, dessen Organ der Treuhänder ist, sondern von der Betriebsgemeinschaft ab. Sie ist damit ebenso wie die vom Führer des Betriebes erlassene Betriebsordnung eine autonome Satzung.

Die in der Literatur über den Treuhändererlaß entwickelten Auffassungen kommen entsprechend zu verschiedenen Beurteilungen der Rechtsnatur der Treuhänderbetriebsordnung. Zu dem gleichen Ergebnis gelangt die Ansicht, nach der der Treuhändererlaß keine Rechtsetzung, sondern eine obrigkeitliche Willensäußerung

48) Vgl. Wehner S. 29, 44.

des Treuhänders in Gestalt eines Verwaltungsaktes darstellt[49]). Nach der in dieser Arbeit vertretenen Auffassung[50]) ist in diesem Falle der Treuhändererlaß nichts anderes als eine Anordnung an den Führer des Betriebes, eine Betriebsordnung nach Muster zu erlassen. Diese Betriebsordnung ist aber nicht deshalb als autonome Satzung anzusehen, weil es der Treuhänder angeordnet hat, sondern nur, weil der Führer des Betriebes selbst sie in Ausübung des der Betriebsgemeinschaft zustehenden Selbstgesetzgebungsrechtes erlassen hat. „Der die Recht setzende Führerentscheidung ersetzende" Verwaltungsakt des Treuhänders und das gesetzte Recht sind dagegen rechtlich voneinander unabhängig. Der Ansicht[51]), daß ein Verwaltungsakt den autonomen Rechtsetzungsakt ersetzen kann, und daß damit der Ersatzakt wie der ersetzende Akt autonomes Satzungsrecht erzeugt, ist nicht beizustimmen.

Die Auffassung, daß der Treuhändererlaß als eine staatliche Rechtsetzung und die vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen als staatliches Recht anzusehen sind, kommt folgerichtig zu dem Ergebnis, daß die Treuhänderbetriebsordnung eine staatliche Rechtsverordnung[52]) ist. Das Gesetz enthält keine Vorschriften über die Wirkungen der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung im Betriebe, sodaß die Wirkungen der als Rechtsverordnung angesehenen Treuhänderbetriebsordnung nach den im Verwaltungsrecht entwickelten Grundsätzen festzustellen sind. Naturgemäß wird eine staatliche Rechtsverordnung in ihren Wirkungen nicht mit einer autonomen Satzung übereinstimmen. Um den Unterschied abzuschwächen, hat man die Auffassung von dem Rechtsverordnungscharakter der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung abgewandelt und spricht von der Doppelnatur[53]) der Treuhänderbetriebsordnung. Danach ist die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung nur ihrer Entstehung nach eine staatliche Rechtsverordnung, da der Treuhänder als Staatsorgan objektives Recht setzt, dagegen ihrer Wirkung nach autonomes Verbandsrecht wie die normal entstandene Betriebsordnung selbst, da der Treuhänder ersatzweise für die Organe der Betriebsgemeinschaft handelt[54]). Der betriebsfremde Charakter einer staatlichen Rechtsverordnung kann aber nicht dadurch ausgeglichen werden, daß ihr Wirkungen zugesprochen werden, wie sie die normal als autonome Satzung entstandene Betriebsordnung des Führers des Betriebes aufweist. Die Natur des Ersatzaktes kann nicht aus der Natur des

---

49) Hueck-Nipperdey-Dietz § 26 Anm. 61 S. 263; Mansfeld-Pohl Vorb. zu § 26 Anm. 3 b S. 307.

50) s. Kapitel I, § 3 S. 9.

51) Hueck-Nipperdey-Dietz a.a.O.

52) Dersch in DArbR. 1934 S. 71 und Komm. § 26 Anm. 2 b S. 171; Bodmann in DArbR. 1935 S. 53; Wehner S. 20; Huber in JW. 1934 S. 1020 und in DJZ. 1935 Sp. 206.

53) Huber in JW. a.a.O.

54) Huber und Dersch a.a.O.

ersetzten Aktes geschlossen werden[55]), vor allem dann nicht, wenn die Voraussetzungen andere sind als die, welche die Natur des ersetzten Aktes bestimmen. Diese Voraussetzungen müssen aber m. E. erfüllt sein, wenn der Charakter der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung den Eigenheiten des Betriebes entsprechen soll. Diesen Erfordernissen trägt die Auffassung von der Übernahme der autonomen Rechtsetzungsgewalt durch den Treuhänder Rechnung. Die in dieser Weise erlassene Betriebsordnung ist eine autonome Satzung. Daß trotzdem auch die staatliche Autorität in dem notwendigen Umfange gewahrt ist, werden die weiteren Untersuchungen zeigen.

II. Kapitel:

Bindung der Betriebsangehörigen an die vom Treuhänder der Arbeit erlassene Betriebsordnung.

§ 6.

Abänderungsrecht des Führers des Betriebes.

Die Bestimmungen einer Betriebsordnung sind nach dem Aushang im Betriebe gemäß § 30 AOG. für alle Betriebsangehörigen rechtsverbindlich. Betriebsangehörige im Sinne dieser Vorschrift sind nicht nur die Mitglieder der Gefolgschaft. Auch der Führer des Betriebes ist an die Betriebsordnung, die er erlassen hat, gebunden. Das wirkt sich in erster Linie aus, wenn der Führer des Betriebes der Unternehmer selbst ist, da er ja als solcher Partei des Arbeitsvertrages ist[56]), dessen Mindestbedingungen in der Betriebsordnung festgesetzt sind. Aber auch wenn er nicht zugleich der Unternehmer ist, ist er in den Maßnahmen an die von ihm erlassene Betriebsordnung gebunden, die dort ihre Regelung gefunden haben, wie z. B. bei der Verhängung von Bußen in einem Einzelfall.

Der Führer des Betriebes ist jedoch jederzeit in der Lage, einseitig die von ihm erlassene Betriebsordnung zu ergänzen, ganz oder teilweise aufzuheben oder abzuändern. Mangels entgegenstehender Gesetzesvorschrift kann diese Befugnis aus dem allgemeinen Rechtsetzungsrecht des Führers des Betriebes hergeleitet werden. Es ist sogar aus dem § 16 AOG. die Verpflichtung des Führers des Betriebes zu entnehmen, die Betriebsordnung zu ergänzen, aufzuheben oder abzuändern, wenn ihre Bestimmungen nicht den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes entsprechen. Bei Unterlassung erwächst dem Vertrauensrat das Recht, den Treuhänder anzurufen.

55) So Hueck-Nipperdey-Dietz § 26 Anm. 61 S. 263.
56) Hueck-Nipperdey-Dietz § 30 Anm. 21 S. 291.

Nach der hier vertretenen Ansicht besteht zwischen der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung und der des Führers des Betriebes ein Unterschied lediglich in der Person des Rechtsetzers. Die Rechtsnatur beider Betriebsordnungen ist jedoch die gleiche. Folglich unterscheidet sich auch nicht die Bindung des Führers des Betriebes an die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung von seiner Bindung an die eigene Betriebsordnung. Der Führer des Betriebes kann als Unternehmer ebenfalls keine geringeren Arbeitsbedingungen vereinbaren, er ist aber auch ebenso befugt, die Bestimmungen der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung zu ergänzen, ganz oder teilweise aufzuheben oder abzuändern, mit der Wirkung des § 30 AOG.

Das Aufhebungs- und Abänderungsrecht des Führers des Betriebes erfährt jedoch eine Einschränkung, soweit und solange es der Korrekturmaßnahme des Treuhänders entgegensteht. Durch den Verwaltungskakt, der nach der hier vertretenen Auffassung dem eigentlichen Rechtsschöpfungsakt des Treuhänders vorausgeht, hat der Treuhänder die Rechtsetzungsbefugnis des Führers des Betriebes übernommen und diesen damit von der Ausübung ausgeschaltet. Die Korrekturmaßnahme des Treuhänders ist jedoch nicht mit dem Erlaß einer den wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen des Betriebes entsprechenden Betriebsordnung abgeschlossen. Sie umfaßt sinngemäß auch die Sicherung deren weiteren Geltung. Somit geht die vom Treuhänder übernommene Rechtsetzungsbefugnis erst in dem Augenblick wieder auf den Führer des Betriebes über, wenn die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung von ihm selbst außer Kraft gesetzt wird oder die für ihre Dauer bestimmte Frist abgelaufen ist.

Der Führer des Betriebes erhält aber auch dann sein gesetzliches Rechtsetzungsrecht zurück, wenn sich die der Betriebsordnung des Treuhänders zugrunde liegenden Betriebsverhältnisse seit dem Erlaß erheblich geändert haben [57]). Das ergibt sich aus der Vorschrift des § 16 AOG. selbst. Danach bezweckt die Anrufung des Treuhänders durch die Mehrheit des Vertrauensrates, dem Betrieb eine Betriebsordnung zu sichern, deren Bestimmungen mit den wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen des Betriebes vereinbar sind. Entspricht also die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung diesen Anforderungen nicht mehr, dann erfüllt auch der Treuhändererlaß nicht mehr seine Aufgabe und verliert damit den Schutz, der ihm als Korrekturmaßnahme zukommt. Der Führer des Betriebes ist somit durch die Übernahme der Rechtsetzung durch den Treuhänder, falls dieser nicht selbst seine Betriebsordnung vorher aufhebt oder deren Geltungsdauer nicht vorher abläuft, nur solange von der autonomen Rechtsetzung ausgeschaltet, als sich die wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnisse des Betriebes seit dem Treu-

57) Hueck-Nipperdey-Dietz § 19 Anm. 15 S. 197; ferner Dersch, Komm. § 26 Anm. 6 S. 178, wo hier eine Art modernisierter clausula rebus sic stantibus erblickt wird.

händererlaß nicht oder nicht erheblich geändert haben. Erforderlich ist ein offenbares Mißverhältnis zwischen den augenblicklichen und den zur Zeit des Erlasses bestehenden Betriebsverhältnissen, wie auch bei der Anrufung des Treuhänders durch die Mehrheit des Vertrauensrates ein offenbares Mißverhältnis zwischen den tatsächlichen und den der Betriebsordnung des Führers des Betriebes als bestehend zugrundegelegten Verhältnissen vorliegen muß. Bis dahin kann die Treuhänderbetriebsordnung nur vom Treuhänder selbst abgeändert werden.

Die Korrekturmaßnahme des Treuhänders besteht auch dann, wenn die vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen bei deren Erlaß nicht den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes entsprochen haben. Denn der dem eigentlichen Erlaß vorausgehende Verwaltungsakt ist deshalb nicht unwirksam. Die vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen sind in einem solchen Falle vom Führer des Betriebes ebenfalls nur dann abänderbar, wenn sich die zur Zeit des Erlasses bestehenden Betriebsverhältnisse seitdem erheblich geändert haben. Allerdings könnte der Führer des Betriebes oder auch der Vertrauensrat versuchen, durch Gegenvorstellung beim Treuhänder oder Dienstaufsichtsbeschwerde beim Reichsarbeitsminister eine Änderung der Betriebsordnung zu erreichen [58]).

Es ist noch zu untersuchen, ob die Ausschaltungsanordnung des Treuhänders sich auch auf einen Führer des Betriebes auswirkt, der erst nach Erlaß der Treuhänderbetriebsordnung das Führeramt übernommen hat. Es handelt sich dabei um die Frage, ob die Ausschaltungsanordnung die Person des Führers des Betriebes oder das Führeramt als solches betrifft. Sie ist dahingehend zu beantworten, daß die Korrekturmaßnahme des Treuhänders sich nicht gegen die Person des Führers des Betriebes richten kann. Die Korrekturmaßnahme soll in erster Linie nicht einen einzelnen Führer des Betriebes zu einer ordnungsgemäßen Ausübung der autonomen Rechtsetzung bringen, sondern zunächst die autonome Rechtsetzung überhaupt in die den gesetzlichen Richtlinien entsprechenden Bahnen zurückführen. Wenn nur der Führer des Betriebes, dessen Betriebsordnung der Anlaß zu dem Eingriff des Treuhänders gewesen ist, in der Ausübung der Rechtsetzungsgewalt beschränkt würde, könnte die Treuhändermaßnahme durch die Ernennung eines neuen Führers seitens des Unternehmers (§ 3 Abs. 2 AOG.) vereitelt werden. Die Ausschaltungsanordnung des Treuhänders beschränkt vielmehr auch den neuen Führer des Betriebes in der Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt. Ebenso ist es auch zu beurteilen, wenn der Unternehmer bereits nach der Anrufung des Treuhänders einen neuen Führer des Betriebes ernennt. Auch wenn dieser die angefochtene Entscheidung des ersetzten Führers des Betriebes aufhebt und durch eine neue Betriebsordnung ersetzt, die den wirtschaft-

58) Vgl. die Ausführungen in Kapitel III dieser Arbeit.

lichen und sozialen Verhältnissen des Betriebes entspricht, kann der Treuhänder noch eingreifen. Er wird zwar pflichtgemäß die Abänderung der angefochtenen Betriebsordnung seitens des neuen Führers des Betriebes in Rechnung zu ziehen haben. Erläßt er jedoch eine Betriebsordnung unter Ausschaltung der Rechtsetzungsbefugnis des Führers des Betriebes, dann ist diese Maßnahme gültig ohne Rücksicht darauf, ob das Führeramt neu besetzt worden ist oder nicht.

In welchem Umfange der Führer des Betriebes von der Rechtsetzungsgewalt ausgeschlossen ist, ist mangels einer gesetzlichen Vorschrift danach zu bestimmen, auf welche Weise der Erfolg der Korrekturmaßnahme des Treuhänders am besten gewährleistet ist. Gegen die für eine erfolgreiche Korrekturmaßnahme unentbehrliche Autorität würde es verstoßen, wenn der Führer des Betriebes die Treuhänderbestimmungen durch ungünstigere Mindestbedingungen ersetzen könnte. Denn meistens wird der Treuhänder nur angerufen, weil der Führer des Betriebes in seiner Betriebsordnung zu ungünstige Mindestbedingungen festgesetzt hat. M. E. darf der Führer des Betriebes aber auch keine günstigeren Mindestbedingungen erlassen als sie vom Treuhänder festgesetzt sind. Denn die Anrufung durch den Vertrauensrat braucht nicht immer nur deshalb zu erfolgen, weil die Entscheidung des Führers des Betriebes für die Gefolgsmänner zu ungünstig ist. Es sind auch Fälle denkbar, in denen der Führer des Betriebes, der nicht selbst der Unternehmer ist, in einer Betriebsordnung Arbeitsbedingungen festgesetzt hat, die zwar für die Gefolgschaft günstig erscheinen, aber für den Unternehmer so wenig tragbar sind, daß sie mit den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes nicht vereinbar erscheinen. In einem solchen Falle wären die Vertrauensmänner ebenso zum Widerspruch gegen den Betriebsordnungserlaß verpflichtet, als wenn die Betriebsordnung zu ungünstige Bedingungen für die Gefolgschaft enthielte. Haben sie auch in diesem Falle den Treuhänder angerufen, weil sie etwa mit der Existenz des Unternehmens auch das Wohl der Gefolgschaftsmitglieder gefährdet sehen, so wird man es nicht als mit dem Zweck der Treuhändermaßnahme vereinbar ansehen können, wenn der Führer des Betriebes günstigere Mindestbedingungen wirksam festsetzen könnte. Aber auch wenn der Treuhänder zugunsten der Gefolgsmänner angerufen worden ist, hat er, wie überhaupt in allen Fällen, die Interessen aller Beteiligten gegeneinander abzuwägen und danach die erforderliche Regelung zu treffen. Deshalb läuft eine Abänderung der von ihm erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen seitens des Führers des Betriebes in jedem Falle dem Zwecke der Korrekturmaßnahme entgegen. Die Rechtsetzungsgewalt ist somit dem Führer des Betriebes in vollem Umfange entzogen.

Mit dieser Feststellung erhebt sich noch die Frage, welche Wirkung in einem solchen Falle einer Maßnahme des Führers des Betriebes zukommt. Es handelt sich dabei um die Frage, ob die Aus-

schaltung des Führers des Betriebes von der autonomen Rechtsetzungsgewalt lediglich eine Verpflichtung des Führers des Betriebes darstellt, sich jeder Rechtsetzung zu enthalten, oder ob seine Entscheidungen ohne weiteres unwirksam sind. Das Gesetz besagt darüber nichts. M. E. entzieht der den Führer des Betriebes von der Rechtsetzung ausschließende Verwaltungsakt des Treuhänders dem Führer des Betriebes innerhalb der dadurch gezogenen Grenzen die gesetzliche Befugnis, Rechtshandlungen vorzunehmen, durch die autonomes Recht gesetzt werden soll, indem er seinen Handlungen die gesetzlich an sie geknüpften Rechtsfolgen versagt. Der Führer des Betriebes kann somit wirksam Arbeitsbedingungen nur soweit festsetzen, als es nicht durch den Treuhändererlaß geschehen ist. Hängt der Führer des Betriebes also Betriebsordnungsbestimmungen im Betriebe aus, die dem Treuhändererlaß entgegenstehen, trotzdem sich die Betriebsverhältnisse nicht oder nicht erheblich geändert haben, dann bleibt diese Maßnahme ohne jede Wirkung. Ebenso kann der Führer des Betriebes die vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen nicht außer Kraft setzen. Entfernt er die Treuhänderbestimmungen vom Aushang, dann werden diese in ihrer Wirksamkeit nicht beeinträchtigt[59]). Er setzt sich höchstens wegen Zuwiderhandelns gegen eine schriftliche Treuhänderanordnung der Eröffnung eines ehrengerichtlichen Verfahrens gemäß § 36 Abs. 1 AOG.[60]) aus.

Entspricht die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung nicht mehr den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes, haben sich also die Betriebsverhältnisse, die zur Zeit des Treuhändereingriffs bestanden, erheblich geändert, dann ist der Führer des Betriebes nicht mehr durch die Anordnung des Treuhänders von der autonomen Rechtsetzungsgewalt ausgeschaltet und damit berechtigt, die vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen aufzuheben oder abzuändern. Er ist m. E. sogar verpflichtet, die Betriebsordnung des Treuhänders den veränderten Betriebsverhältnissen anzupassen. Weigert er sich, dann steht der Mehrheit der Vertrauensmänner erneut ein Anrufungsrecht gemäß § 16 AOG. zu. In einem solchen Falle liegt ein erneuter Verstoß des Führers des Betriebes gegen seine öffentlich-rechtliche Fürsorgepflicht (§ 2 Abs. 2 Satz 1 AOG.) vor. In dem Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder liegt eine Bemängelung der Art und Weise, wie der Führer des Betriebes seine Rechtsetzungspflicht handhabt und in seiner Betriebsordnung den bestehenden Verhältnissen des Betriebes Rechnung trägt. Ein Anpassen der überholten Bestimmungen des Treuhänders gehört ebenfalls zur Rechtsetzungspflicht des Führers des Betriebes, und die Unterlassung ist eine Verletzung dieser Pflicht, zu deren ordnungsmäßigen Beachtung die erste

---

59) Vgl. Hueck-Nipperdey-Dietz § 31 Anm. 2 S. 295: „Spätere Abnahme des Aushanges ist unschädlich."

60) s. S. 31.

Korrekturmaßnahme des Treuhänders den Führer des Betriebes mithin nicht zu bringen vermocht hat.

Schwierigkeiten ergeben sich jedoch mit der Frage, wer denn zu beurteilen hat, ob und in welchem Umfang eine erhebliche Änderung in den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Betriebes eingetreten ist. Die Schwierigkeiten liegen in erster Linie darin, daß an einen Vorgang rechtliche Folgen geknüpft sind, dessen Eintritt nicht immer objektiv festgestellt werden kann. Eine Lösung scheint mir nur in folgender Weise möglich zu sein. Es ist davon auszugehen, daß auch die Veranlassung des treuhänderischen Eingriffs (die Anrufung durch die Mehrheit des Vertrauensrates) auf subjektiver Beurteilung der betrieblichen Verhältnisse beruht. In der gleichen Weise sind die Vertrauensmänner auch an der Beendigung der Korrekturmaßnahme, die sie veranlaßt haben, zu beteiligen. Das kann zwar nicht so geschehen, daß etwa die Mehrheit des Vertrauensrates darüber zu entscheiden hat, ob der Führer des Betriebes die Rechtsetzungsgewalt wieder ausüben kann oder nicht. Denn der Vertrauensrat hat ihn auch nicht von der Ausübung ausgeschaltet. Die Beteiligung der Vertrauensmänner an der Beendigung der Korrekturmaßnahme ist vielmehr so zu denken, daß der Führer des Betriebes sie zu befragen hat (§ 6 Abs. 2 AOG.), wenn er die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung aufheben oder abändern will. Die Stellungnahme der Vertrauensmänner ist sodann für den Führer des Betriebes der Maßstab dafür, ob die Voraussetzungen für seine Abänderungsbefugnis gegeben sind oder nicht. Setzt ihm in der Beratung die Mehrheit der Vertrauensmänner einen derartigen Widerstand entgegen, sodaß er mit einer erneuten Anrufung des Treuhänders rechnen muß, falls er die beabsichtigte Änderung vornimmt, dann hat er sich als noch nicht zur Ausübung der Rechtsetzung berechtigt anzusehen. Der Führer des Betriebes kann natürlich, anstatt die Stellungnahme des Vertrauensrates einzuholen, sich an den Treuhänder wenden und dessen Zustimmung zu der beabsichtigten Änderung sichern. Ändert er aber eine Betriebsordnungsbestimmung des Treuhänders gegen die Mehrheit des Vertrauensrates, ohne die Zustimmung des Treuhänders eingeholt zu haben, dann ist diese Maßnahme ohne rechtliche Wirkung und als Verstoß gegen § 36 Ziff. 3 AOG. anzusehen. Den Führer des Betriebes von sich aus allein feststellen zu lassen, ob die Voraussetzungen seiner Abänderungsbefugnis gegeben sind, würde jedoch den Sinn der Korrekturmaßnahme in Frage stellen, da ein Führer des Betriebes, dem einmal die Rechtsetzungsbefugnis entzogen ist, keine Gewähr dafür bietet, daß er diese Feststellungen pflichtgemäß trifft.

Stellt man sich dagegen auf den Standpunkt, daß es sich hier um einen staatlichen Rechtsetzungsakt handelt und die Treuhänderbetriebsordnung eine staatliche Rechtsverordnung darstellt, dann ist natürlich ein Abänderungsrecht des Führers des Betriebes, wie es auch geartet sein mag, vollständig ausgeschlossen. Es ist undenk-

bar, daß der Führer des Betriebes eine staatliche Rechtsnorm, die für ihn verbindlich ist, in irgendeiner Weise in ihrer Wirksamkeit beeinflussen kann. Vielmehr stellt der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder zugleich eine völlige Entziehung der autonomen Rechtsetzungsgewalt des Führers des Betriebes dar[61]). Nach dieser Ansicht gewinnt der Führer des Betriebes seine Handlungsfreiheit erst dann wieder zurück, wenn der Treuhänder die von ihm erlassene Betriebsordnung aufhebt oder auf die weitere Rechtsetzung verzichtet. Das bedeutet, daß die von einem der Rechtsetzungsbefugnis entkleideten Führer des Betriebes vorgenommenen Änderungen nichtig sind und die Bestimmungen der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung in vollem Umfange aufrechterhalten bleiben. In diesem Punkte deckt sich diese Auffassung allerdings auch mit der in dieser Arbeit vertretenen. Der Unterschied besteht aber darin, daß nach der Rechtsverordnungsthese der Treuhänder für alle Zeiten berechtigt ist, die Betriebsordnung an Stelle des Führers des Betriebes inhaltlich zu gestalten, während nach der hier vertretenen Ansicht der Führer des Betriebes die Rechtsetzungsgewalt bei veränderten Verhältnissen zurückerhält.

Gegen die Ansicht, daß der Treuhänder für alle Zeiten berechtigt ist, die Betriebsordnung an Stelle des Führers des Betriebes inhaltlich zu gestalten, und damit gegen die Auffassung von dem Rechtsverordnungscharakter der Treuhänderbetriebsordnung überhaupt, ist folgendes einzuwenden:

Es wird hierbei vollkommen verkannt, welchen Zweck die Anrufung des Treuhänders durch die Mehrheit des Vertrauensrates hat. Nach dem Wortlaut und auch nach dem Sinn des § 16 AOG. bezweckt die Anrufung des Treuhänders, dem Betrieb eine seinen wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen entsprechende Betriebsordnung zu sichern, aber nicht, die dem Führer des Betriebes gesetzlich zustehende Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt für immer zu entziehen. Das würde zugleich auch die Beseitigung der Rechtsetzungsgewalt und des Selbstbestimmungsrechtes der Betriebsgemeinschaft bedeuten, da nunmehr alle Arbeitsbedingungen, soweit sie in dem Treuhändererlaß geregelt werden, nach dieser Ansicht der Regelung durch die Betriebsgemeinschaft auf unbestimmte Zeit entzogen werden können. Demgegenüber könnte man zwar einwenden, daß ein Treuhänder von dieser Möglichkeit niemals Gebrauch machen würde, sondern sobald wie möglich die betriebliche Selbstverwaltung wiederherstellen wird. Es kommt jedoch im Rahmen dieser Untersuchungen nicht darauf an, in welchem Umfang ein Treuhänder von sei-

---

61) Diese Konsequenzen werden nur von Huber in JW. 1934 S. 1019 und in DJZ. 1935 Sp. 206 gezogen. Der gleichen Ansicht auch Mansfeld-Pohl § 19 Anm. 4 S. 267, trotzdem hier der Treuhändererlaß nicht als staatliche Rechtsetzung angesehen wird. Dersch vertritt die in dieser Arbeit entwickelte Auffassung, s. S. 18 Anm. 57; ebenso Wehner S. 20, 31.

nen Befugnissen Gebrauch macht, sondern inwieweit er Gebrauch zu machen imstande ist. Der Umstand, daß der Treuhänder allein zu entscheiden hat, wann der Führer des Betriebes die zu seinem Amt als wesentlichste Funktion gehörende Rechtsetzungsgewalt zurückerhält, bedeutet, daß rechtlich der Führer des Betriebes zunächst dauernd der Rechtsetzung enthoben ist. Damit ist aber das Führeramt seiner wesentlichsten Funktionen beraubt und der Träger dieses Amtes nicht allzusehr verschieden von dem Unternehmer, dem die Führereigenschaft ehrengerichtlich aberkannt ist (§ 38 Ziff. 4 AOG.).

Gegen die Auffassung von der zeitlich unbeschränkten Entziehung der Rechtsetzungsgewalt spricht auch die Problematik einer nur teilweisen Entziehung der Rechtsetzungsbefugnis. Es wird zwar dort[62]) die Ansicht vertreten, daß der Treuhänder nach seiner Anrufung nicht in der Regelung beschränkt sei, sondern den Umfang selbst zu bestimmen habe[63]). Es sind aber Fälle denkbar, in denen sich der Treuhänder selbst auf eine nur teilweise Regelung beschränkt. Damit erkennt er aber die Rechtsetzung des Führers des Betriebes zum Teil an. Auch nach der in dieser Arbeit vertretenen Ansicht ist der Führer des Betriebes nur soweit von der autonomen Rechtsetzung ausgeschlossen, als der Treuhänder die Regelung der Arbeitsbedingungen übernommen hat. Nach beiden Ansichten enthält also in diesen Fällen die Betriebsordnung Bestimmungen des Treuhänders und solche des Führers des Betriebes. Ein grundsätzlicher Unterschied besteht aber zwischen beiden Ansichten darin, daß nach der einen die Betriebsordnung nur autonomes Recht aufweist, während sie nach der anderen Ansicht teils staatliche Rechtsverordnung und teils autonome Satzung ist. Ferner kann nach der in dieser Arbeit vertetenen Auffassung der Führer des Betriebes die Bestimmungen des Treuhänders abändern, wenn sich die Betriebsverhältnisse seit Erlaß erheblich geändert haben. Da auch die von ihm selbst erlassene Betriebsordnung immer mit den Betriebsverhältnissen vereinbar sein muß, kann er sie ebenfalls nur dann grundlegend ändern, ohne einen Anrufungsgrund gemäß § 16 AOG. zu schaffen, wenn sich die Betriebsverhältnisse erheblich geändert haben. Ist aber dem Führer des Betriebes durch den Treuhändererlaß die Rechtsetzungsgewalt auf unbeschränkte Zeit entzogen, dann kann er zwar die ihm verbliebenen Bestimmungen den veränderten Verhältnissen anpassen, ohne deshalb ein erneutes Eingreifen des Treuhänders befürchten zu müssen, aber nicht die Bestimmungen des Treuhänders. Die Folge muß sein, daß die Betriebsangehörigen in Zukunft die Arbeitsbedingungen von zwei Rechtsetzern erhalten. Staatliche und betriebseigene Verwaltung regieren nebeneinander. Es braucht nicht näher dargelegt zu werden, daß ein derartiger Zustand der notwendigen inneren Geschlos-

62) Huber in JW. 1934 S. 1019.
63) vgl. die Ausführungen im Kapitel I § 1 d. Arb.

senheit eines Betriebes entgegensteht und deshalb mit dem Sinn des Arbeitsordnungsgesetzes unvereinbar ist. Sollte das Gesetz tatsächlich die Betriebsordnung des Treuhänders als staatliche Rechtsverordnung ansehen, dann würde der Treuhänder am besten bei jeder Anrufung die angefochtene Betriebsordnung in vollem Umfange aufheben und neu regeln, damit wenigstens eine einheitliche Rechtsetzung gegeben ist.

Es fragt sich aber auch, in welcher Weise die vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen den veränderten Verhältnissen des Betriebes anzupassen sind, wenn es sich dabei um die Betimmungen einer Rechtsverordnung handeln würde. M. E. kann es nicht Aufgabe des Führers des Betriebes sein, den Treuhänder auf Veränderungen in den betrieblichen Verhältnissen aufmerksam zu machen. Denn dazu wird er praktisch nicht immer in der Lage sein, da er naturgemäß nur seine Betriebsordnungsbestimmungen, die der Treuhänder aufgehoben hat, als den wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen des Betriebes entsprechend, die des Treuhänders dagegen als nicht entsprechend ansehen wird. Wenn man also der Auffassung ist, daß der Treuhändererlaß einer Betriebsordnung als einer staatlichen Rechtsverordnung die zeitlich unbeschränkte Entziehung der Rechtsetzungsgewalt des Führers des Betriebes zur Folge hat, dann muß auch der Treuhänder die Möglichkeit haben, zu jeder Zeit die wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse des Betriebes zu überprüfen, um die von ihm erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen, falls es nötig erscheint, anzupassen. Zu einer derartigen Überwachung ist aber der Treuhänder praktisch nicht in der Lage. Denn diese muß erfahrungsgemäß so gründlich sein, daß sie einen Überblick über den ganzen Betrieb verschafft, wie ihn nur der Unternehmer oder sonst eine an der Leitung des Betriebes verantwortlich beteiligte Person haben kann. Wenn somit der Treuhänder die Kontrolle nicht selbständig ausüben will, dann müßte er eine ständig im Betrieb arbeitende Person damit beauftragen oder der Betriebsleitung einen Kommissar beigeben. Die erstere Möglichkeit wäre mit der Aufrechterhaltung des Arbeitsfriedens nicht zu vereinen und die andere ebenfalls nicht aus dem Gesetz zu entnehmen.

Die Untersuchungen haben damit gezeigt, daß die aus der Auffassung von dem Rechtsverordnungscharakter der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung zu ziehenden Folgerungen zu praktisch undurchführbaren und rechtlich nicht haltbaren Ergebnissen führen; bei der Übernahme und Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt dagegen ist das Selbstgesetzgebungsrecht der Betriebsgemeinschaft gewahrt und anderseits auch der Treuhändermaßnahme das notwendige Maß staatlicher Autorität gesichert.

§ 7.

Verbindlichkeit gegenüber den Gefolgschaftsangehörigen und dem Unternehmer.

Die Bindung der Gefolgschaft an die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung ist die gleiche wie die Bindung an die Betriebsordnung des Führers des Betriebes. Sie ergibt sich in gleicher Weise aus der Bestimmung des § 30 AOG., wonach die Betriebsordnung für alle Betriebsangehörigen rechtsverbindlich ist. Voraussetzung ist nur, daß die Betriebsordnung im Betriebe ausgehängt ist (§ 31 AOG.) und nicht gegen Gesetze oder andere höhere Normen verstößt. Es ist also für die Verbindlichkeit einer Betriebsordnung gleichgültig, ob der Treuhänder der Arbeit oder der Führer des Betriebes sie erlassen hat.

Für den Unternehmer gilt das gleiche. Als Partei der Arbeitsverträge sind für ihn die Bestimmungen der von dem Treuhänder erlassenen Betriebsordnung als Mindestbedingungen rechtsverbindlich. Erfüllt der Unternehmer die Mindestbedingungen nicht, dann steht den benachteiligten Gefolgsmännern die Klage vor dem Arbeitsgericht zu.

Es fragt sich, ob nicht auch der Treuhänder in der Lage ist, die Durchführung seiner in der Betriebsordnung niedergelegten Anordnungen durchzusetzen. Eine derartige Befugnis liegt keinesfalls in der Bestimmung des § 19 Abs. 1 Ziffer 3 AOG., aber auch nicht in der des § 19 Abs. 1 Ziffer 5 AOG. Denn nach dessen Vorschrift hat der Treuhänder nur die Durchführung der gesetzlichen Bestimmungen über die Betriebsordnung (§§ 26 ff. AOG.) zu überwachen, während nach der Vorschrift der Ziffer 6 des genannten Paragraphen bezüglich der Tarifordnung die Durchführung deren Bestimmungen selbst zu überwachen ist. Die Unterscheidung wäre vom Gesetzgeber nicht gemacht worden, wenn beide Befugnisse den gleichen Umfang haben sollten[64]). Auch mit der Auffassung, daß Inhalt und Umfang der Überwachungsbefugnisse aus dem allgemeinen Begriff der Überwachung, wie er im Staats- und Verwaltungsrecht verwandt wird, abzuleiten ist[65]), kann man die Tatsache nicht ausräumen, daß der § 19 Abs. 1 Ziff. 5 AOG. die Überwachung der Betriebsordnung „auf die bloße Überprüfung der Rechtmäßigkeit beschränkt“[66]). Es bedarf also noch einer besonderen gesetzlichen Ermächtigung zur Durchsetzung von Betriebsordnungsbestimmungen. Entgegen der herrschenden Lehre ist Wehner[67]) der Auffassung, daß die Ermächtigung zu Maßnahmen, die über die acht im § 19 AOG. aufgezählten Einzelbefugnisse hinausgehen, auf Grund des Leitsatzes des § 19 AOG. vorgenommen werden können, soweit die Erhaltung des Arbeitsfriedens es erfordert. Dieser Ansicht kann nicht beigetreten

64) So auch Hueck-Nipperdey-Dietz § 26 Anm. 83 S. 267.
65) Wehner S. 37.
66) Wehner S. 33.
67) Wehner S. 43 ff.

werden. Sie scheint mir vor allem den Sinn des Arbeitsordnungsgesetzes deshalb zu verkennen, weil sie den Arbeitsfrieden ausschließlich auf der staatlichen Macht befestigen will, während der Gesetzgeber seine Grundlage in der sittlichen Verpflichtung der schaffenden Menschen sieht [68]) [69]). Auch ist es nicht im Interesse der Rechtssicherheit, wenn eine so weitgehende Auslegung einer gesetzlichen Bestimmung bei einer derartigen Meinungsverschiedenheit ohne Zustimmung der maßgebenden Stellen (Reichsarbeits- und Reichswirtschaftsminister: § 19 Abs. 2 AOG.) verwirklicht würde. Die Vorschrift des § 19 Abs. 1 Satz 1 kann also nur als Leitgedanke für die acht einzelnen Befugnisse aufgefaßt werden. Eine Durchsetzungsmöglichkeit bestünde auch dann für den Treuhänder nicht, wenn die von ihm erlassene Betriebsordnung eine staatliche Rechtsverordnung wäre. Denn auch zu deren Durchsetzung bedarf es nach den noch heute im Verwaltungsrecht geltenden Grundsätzen einer gesetzlichen Ermächtigung. Dem Treuhänder bleibt in jedem Falle nur die Möglichkeit, ein ehrengerichtliches Verfahren gegen den Unternehmer zu beantragen. Hierbei ist zu unterscheiden zwischen dem Unternehmer, der Führer des Betriebes ist, dem Unternehmer, der zwar nicht das Führeramt bekleidet, aber im Betriebe mitarbeitet, und dem Unternehmer, der weder Führer des Betriebes ist noch im Betriebe mitarbeitet, sondern sich auf die kaufmännische Leitung des Betriebes beschränkt. Die Unternehmer der beiden ersten Alternativen sind Mitglieder der Betriebsgemeinschaft, der letzte dagegen nicht [70]). Das ist gleichgültig, soweit das Zuwiderhandeln des Unternehmers gegen die Betriebsordnungsbestimmungen des Treuhänders nach § 36 Abs. 1 Ziff. 1 AOG. ehrengerichtlich zu ahnden ist, dagegen nicht, soweit es gegen Ziffer 3 des genannten Paragraphen verstößt. Nach § 36 Abs. 1 Ziffer 1 AOG. kann ein Verfahren vor dem Ehrengericht wegen Mißbrauchs der Machtstellung im Betriebe eröffnet werden. Das ist möglich ohne Rücksicht darauf, ob der Unternehmer Mitglied der Betriebsgemeinschaft ist oder nicht, wenn in der Nichtbeachtung der Treuhänderbetriebsordnung zugleich ein Mißbrauch der Machtstellung liegt. Der § 36 Abs. 1 Ziffer 3 AOG. findet dagegen nur auf Angehörige der Betriebsgemeinschaft Anwendung. Danach liegt ein Verstoß gegen die soziale Ehre vor, wenn man den schriftlichen Anordnungen des Treuhänders hartnäckig zuwiderhandelt. Es fragt sich aber, ob die von dem Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen schriftliche Anordnungen im Sinne des § 36 Abs. 1 Ziffer 3 AOG. sind [71]). Das ist m. E. zu verneinen. Denn der Treuhänder erläßt die Betriebsordnung nach der hier vertretenen Auffassung nicht in seiner Eigenschaft als staatliche Be-

68) Vgl. Mansfeld in DArbR. 1934 S. 129.
69) Vgl. über die Wehnersche Ansicht in JW. 1936 Schrifttum S. 2053.
70) So Hueck-Nipperdey-Dietz § 1 Anm. 5 S. 21.
71) Bejahend: Mansfeld-Pohl § 19 Anm. 4 S. 267, anscheinend auch Hueck-Nipperdey-Dietz § 36 Anm. 38 S. 381.

hörde, sondern an Stelle des Führers des Betriebes auf Grund der Übernahme der autonomen Rechtsetzungsgewalt. Anordnungen im Sinne des § 36 AOG. sind aber nur staatliche Anordnungen des Treuhänders, d. h. Anordnungen, die der Treuhänder in seiner Eigenschaft als staatliche Verwaltungsbehörde erlassen hat. Es besteht m. E. auch keine Veranlassung, in diesem Punkte einen Unterschied zwischen der vom Treuhänder und der vom Führer des Betriebes erlassenen Betriebsordnung zu machen. Sonst könnte ja ein böswilliger Unternehmer, der sich auf die Scheu eines Gefolgschaftsmannes vor dem Klagewege [72]) verlassen zu können glaubt, als Betriebsführer den wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen des Betriebes entsprechende Betriebsordnungsbestimmungen erlassen, um einen Eingriff des Treuhänders zu vermeiden, anderseits aber deren Mindestbedingungen nicht einhalten, ohne sich dadurch einem ehrengerichtlichen Verfahren gemäß § 36 Abs. 1 Ziffer 3 AOG. auszusetzen. Dann kann die Durchführung der Betriebsordnung durch den Unternehmer auch nur mit der Klage vor dem Arbeitsgericht durchgesetzt werden, es sei denn, daß die Nichtbeachtung zugleich ein Mißbrauch der Machtstellung im Betriebe im Sinne des § 36 Abs. 1 Ziffer 1 AOG. darstellt.

III. Kapitel.

§ 8.

Rechtsmittel, richterliche Nachprüfung und Schadensersatzansprüche bei Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder der Arbeit.

Nach der in dieser Arbeit vertretenen Auffassung besteht der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder in der Übernahme der autonomen Rechtsetzungsgewalt und deren Ausübung. Wenn nun in folgendem untersucht werden soll, in welchem Umfange der Führer des Betriebes oder sonst ein Angehöriger des Betriebes gegen die Treuhändermaßnahme vorgehen kann, so ist zu unterscheiden, ob der Betreffende durch die Übernahme oder durch die Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt beschwert ist. Die Übernahme ist nach den bisherigen Untersuchungen ein staatlicher Verwaltungsakt, während die Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt als der Selbstverwaltung der Betriebsgemeinschaft zugehörig anzusehen ist.

Das Arbeitsordnungsgesetz enthält keine Bestimmungen über Rechtsmittel, richterliche Nachprüfung und Schadensersatzansprüche gegen den anordnenden Treuhänder. Diese Fragen müssen deshalb nach den allgemeinen Grundsätzen, und zwar bezüglich der

72) Vgl. Wehner S. 30.

Übernahme, wie sie bisher für staatliche Verwaltungsakte [73]) und bezüglich der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung, wie sie für die Betriebsordnung des Führers des Betriebes entwickelt worden sind.

Die Verwaltungsakte des Treuhänders haben wie alle Verwaltungsakte staatlicher Verwaltungsbehörden die Vermutung der Rechtmäßigkeit und Gültigkeit für sich. Sie sind grundsätzlich nicht anfechtbar, sofern nicht gesetzlich ein besonderes Beschwerderecht gegeben ist. Da das Arbeitsordnungsgesetz ein Rechtsmittel gegen den Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder und damit gegen die Übernahme und Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt und Ausschaltung des Führers des Betriebes nicht vorsieht, gibt es keine Möglichkeit, die genannten Maßnahmen anzufechten [73]).

Stattdessen ist eine Gegenvorstellung bei dem Treuhänder immer möglich. Da sie ohne rechtliche Wirkung ist, bedarf es dazu einer gesetzlichen Vorschrift nicht. Die Gegenvorstellung kann aber nur Erfolg haben, wenn der Treuhänder selbst in der Lage ist, seine Maßnahme rückgängig zu machen [74]). Es kann ohne weiteres bejaht werden, daß er die von ihm bereits aufgestellte oder auch schon ausgehängte Betriebsordnung zurückziehen und dem Führer des Betriebes die Regelung überlassen kann. Es bestehen aber auch keine Bedenken, zuzulassen, daß, wie der Führer des Betriebes jederzeit seine eigene, so auch der Treuhänder die von ihm selbst erlassene Betriebsordnung abändern kann, solange nicht der Führer des Betriebes die Rechtsetzungsgewalt infolge erheblicher Änderungen in den betrieblichen Verhältnissen wieder übernommen hat. Bis zu diesem Zeitpunkt erstreckt sich die Wirksamkeit des Verwaltungsaktes. Solange kann der Treuhänder die übernommene Rechtsetzungsgewalt noch ausüben. Jedoch soll er m. E. analog den Vorschriften über die Anrufung Änderungen an seiner Betriebsordnung nur dann vornehmen, wenn der Vertrauensrat oder der Führer des Betriebes es beantragen [75]). Weist der Treuhänder die Gegenvorstellung zurück, dann ist noch die Dienstaufsichtsbeschwerde gegeben. Diese ist ebenfalls ohne rechtliche Wirkung und auch ohne gesetzliche Vorschrift immer dort möglich, wo die Behörde, deren Maßnahmen rückgängig gemacht oder abgeändert werden sollen, der Dienstaufsicht einer anderen Behörde untersteht. So ist der Treuhänder gemäß § 18 AOG. der Dienstaufsicht des Reichsarbeitsministers unterstellt. Der Erfolg der Dienstaufsichtsbeschwerde hängt ebenfalls davon ab, ob die Maßnahme des Treuhänders widerruflich ist oder nicht.

Die Frage nach den Rechtsmitteln gegen den Verwaltungsakt des Treuhänders, durch den er die Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt übernimmt und den Führer des Betriebes ausschaltet,

73) So auch Hueck-Nipperdey-Dietz Vorb. zu § 18 Anm. 9 S. 181.
74) Hueck-Nipperdey-Dietz Vorb. zu § 18 Anm. 10 S. 181.
75) s. Kapitel II, § 6 S. 19 d. Arb.

ist also damit zu beantworten, daß mangels gesetzlicher Bestimmungen in diesem Falle Rechtsmittel nicht gegeben sind. Eine andere Frage ist es, ob die ordentlichen Gerichte berechtigt sind, den Verwaltungsakt des Treuhänders in irgendeiner Hinsicht nachzuprüfen. Da kein Rechtsmittel gegeben ist, kommt eine Nachprüfung des Verwaltungsaktes durch die ordentlichen Gerichte nur in Frage im Laufe eines Rechtsstreites, in dem der geltend gemachte Anspruch von dem Verwaltungsakt abhängig ist. Es kann sich dabei lediglich um Ansprüche handeln, die sich auf die vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen stützen. Deren Rechtswirksamkeit hängt von der Gültigkeit der Übernahme der autonomen Rechtsetzungsgewalt ab, da ohne einen gültigen Übernahmeakt die Führerfunktion nicht auf den Treuhänder übergegangen ist. Somit ist das Arbeitsgericht, vor dem ein Gefolgsmann einen Anspruch auf Grund der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnung geltend macht, berechtigt, die Gültigkeit des Verwaltungsaktes nachzuprüfen. Damit fällt die Frage der Nachprüfbarkeit mit der Frage der Nichtigkeit des Verwaltungsaktes zusammen [76]).

Als absolute Nichtigkeitsgründe werden für Verwaltungsakte die sachliche und überwiegend auch die örtliche Unzuständigkeit der erlassenden Behörde, die Nichteinhaltung der vom Gesetz vorgeschriebenen Form und der wesentlichen Vorschriften über das Verfahren, die Nichterfüllung der vom Gesetz für diesen Verwaltungsakt als unerläßlich angesehenen rechtlichen Voraussetzungen, Unmöglichkeit und Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot genannt [77]). Für die Übernahme der autonomen Rechtsetzungsgewalt kommen von diesen Nichtigkeitsgründen lediglich die örtliche Unzuständigkeit und die Nichterfüllung der unerläßlichen rechtlichen Voraussetzungen in Betracht. Besondere Form- und Verfahrensvorschriften sind vom Treuhänder nicht zu beachten. Die sachliche Zuständigkeit des Treuhänders zum Erlaß einer Betriebsordnung und damit zur Übernahme einer Führerfunktion ergibt sich aus dem Arbeitsordnungsgesetz. Der Verwaltungsakt ist jedoch nichtig, wenn der Treuhänder in die autonome Rechtsetzungsgewalt eines Betriebes eingreift, der nicht zu seinem Wirtschaftsbezirk gehört. In diesem Falle ist die Treuhändermaßnahme wegen örtlicher Unzuständigkeit des Treuhänders ungültig. Ein nichtiger Verwaltungsakt liegt auch dann vor, wenn der Treuhänder die Rechtsetzungsfunktion des Führers des Betriebes übernimmt, ohne von der Mehrheit des Vertrauensrates angerufen worden zu sein. Denn die Anrufung stellt nach dem Wortlaut des § 19 Abs. 1 Ziff. 3 AOG. eine unerläßliche rechtliche Voraussetzung zum Tätigwerden des Treuhänders dar.

Der Verwaltungsakt des Treuhänders kann auch noch in einem ehrengerichtlichen Verfahren nachgeprüft werden. Es ist eine An-

76) Hueck-Nipperdey-Dietz Vorb. zu § 18 Anm. 11 S. 182.

77) So Fleiner, Institutionen S. 203 ff., auch zitiert bei Hueck-Nipperdey-Dietz Vorb. zu § 18 Anm. 12.

ordnung im Sinne des § 36 Abs. 1 Ziffer 3 AOG. Sie bedarf zwar zu ihrer Gültigkeit keiner besonderen Form. Die Schriftlichkeit ist aber gewahrt, wenn der Treuhänder die Betriebsordnung schriftlich erlassen hat. Ein hartnäckiges Zuwiderhandeln ist z. B. dann anzunehmen, wenn der Führer des Betriebes den Aushang der vom Treuhänder erlassenen Betriebsordnungsbestimmungen gewaltsam verhindert oder die ausgehängten Bestimmungen beseitigt. Weigert er sich dagegen, die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung auszuhängen, dann handelt er nicht dem Übernahmeakt des Treuhänders, sondern seiner Anordnung zuwider, die er auf Grund des § 19 Abs. 1 Ziffer 5 AOG. erlassen hat. Das Ehrengericht ist ebenfalls auf die Nachprüfung der Rechtswirksamkeit des Verwaltungsaktes beschränkt. Die Nachprüfung von Ermessens- und Zweckmäßigkeitsfragen ist dagegen unzulässig.

Die Frage über die Nachprüfbarkeit der bereits ausgehängten Betriebsordnung erfährt eine andere Beantwortung als die Frage über die Nachprüfbarkeit des Übernahmeaktes. Der Unterschied liegt nicht nur in dem Umfange der richterlichen Kontrollmöglichkeit. Dieser ist an sich nicht groß und wirkt sich in den betreffenden Fällen so aus, daß ein Rechtssatz, der nicht vom Gesetzgeber stammt, jeder gesetzlichen Vorschrift, der er widerspricht, weichen muß und damit immer schlechthin nichtig ist, während ein Verwaltungsakt, der in irgendeinem Punkte gegen das Gesetz verstößt, doch noch rechtswirksam und damit für das Gericht bindend sein kann [78]). Der Unterschied zwischen der Nachprüfung des Übernahmeaktes und der einer Betriebsordnung geht noch weiter. Während für den Übernahmeakt praktisch als Nichtigkeitsgründe nur die örtliche Unzuständigkeit und die Nichterfüllung unerläßlicher rechtlicher Voraussetzungen in Frage kommen, ist die Betriebsordnung allen Möglichkeiten rechtlicher Unwirksamkeit ausgesetzt [79]). Eine Nachprüfung kommt mangels eines Rechtsmittels auch hier nur dann vor, wenn ein Anspruch gerichtlich geltend gemacht wird, der sich auf die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung stützt. Da sich die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung von der des Führers des Betriebes in ihrer Rechtsnatur nicht unterscheidet, unterliegt sie als autonome Satzung in gleicher Weise der Nachprüfbarkeit durch die ordentlichen Gerichte.

Was die Amtshaftung des Treuhänders anbetrifft, so sind auch hier mangels bestehender Vorschriften des Arbeitsordnungsgesetzes die allgemeinen Grundsätze maßgebend, wie sie bisher im Verwaltungsrecht entwickelt worden sind [80]). Die Voraussetzungen und der Umfang der Amtshaftung von Staatsbeamten werden durch § 839 BGB. bestimmt, während Artikel 131 der Weimarer Ver-

78) Hueck-Nipperdey-Dietz Vorb. zu § 18 Anm. 18 S. 187.

79) So jedenfalls für die vom Führer des Betriebes erlassene Betriebsordnung Hueck-Nipperdey-Dietz § 26 Anm. 85 S. 268. Anderer Ansicht: Dersch, Komm. § 26 Anm. 7 c S. 179 und in DArbR. 1934 S. 71.

80) Hueck-Nipperdey-Dietz Vorb. zu § 18 Anm. 6 S. 180.

fassung, der bisher noch keine Änderung erfahren hat, die Haftung des Reiches für den durch seine Beamten einem Dritten in Ausübung der ihnen anvertrauten öffentlichen Gewalt zugefügten Schaden begründet.

Gemäß § 839 BGB. haftet ein Beamter für den Schaden, den er infolge einer Verletzung der ihm einem Dritten gegenüber obliegenden Amtspflicht diesem zufügt. In Anwendung dieser Bestimmungen auf den Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder erhebt sich die Frage, ob und in welchem Umfange die beim Erlaß einer Betriebsordnung von dem Treuhänder vorzunehmenden Handlungen als Amtshandlungen im Sinne des § 839 BGB. anzusehen sind. Unter solchen Amtshandlungen sind die Handlungen zu verstehen, die ein Beamter in Ausübung seines Amtes vornimmt. Alle Aufgaben, die dem Treuhänder durch das AOG. zugewiesen sind, nimmt er in Ausübung seines Amtes wahr, ebenso auch den Erlaß einer Betriebsordnung. Nach der in dieser Arbeit vertretenen Auffassung stellt zwar der eigentliche Betriebsordnungserlaß die Ausübung autonomer Rechtsetzung dar, ist also kein staatlicher Rechtsetzungsakt. Dadurch wird der Treuhänder jedoch nicht seines Beamtencharakters entkleidet und seine Tätigkeit etwas anderes als eine Amtsausübung. Ebenso wie der Treuhänder die Rechtsetzungsfunktion des Führers des Betriebes durch den Übernahmeakt in seiner Eigenschaft als Treuhänder der Arbeit und unmittelbarer Reichsbeamter übernimmt, so übt er sie auch in dieser Eigenschaft aus, ohne jedoch die Natur der Rechtsetzung als einer autonomen zu beeinflussen. Somit ist die Ausübung der autonomen Rechtsetzung durch den Treuhänder in gleicher Weise eine Amtshandlung im Sinne des § 839 BGB. wie die Übernahme. Eine Amtshaftung des Treuhänders kommt in Frage, wenn er beispielsweise Löhne festsetzt oder Auflagen macht, die der Leistungsfähigkeit des Betriebes nicht entsprechen, dann kann bei Überschätzung der Leistungsfähigkeit der Unternehmer, aber auch ein Gefolgsmann, der infolge der daraufhin eintretenden Verschlechterung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Betriebes seinen Arbeitsplatz verliert, geschädigt werden. Anderseits werden bei Unterschätzung der Leistungsfähigkeit die zu gering entlohnten Betriebsangehörigen betroffen werden.

Ein Schadensersatzanspruch der Geschädigten aus § 839 BGB. besteht nur insoweit, als der Schaden infolge der Verletzung einer ihnen gegenüber obliegenden Amtspflicht seitens des Treuhänders zugefügt worden ist. Es ist m. E. ohne weiteres zu bejahen, daß der Treuhänder bei der Übernahme allen Beteiligten gegenüber zu sorgfältiger Prüfung ihrer Interessen verpflichtet ist. Aber auch in der Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt ist er von Amts wegen verpflichtet, die Interessen der Beteiligten nicht mehr zu beeinträchtigen, als es zum Wohle der Allgemeinheit erforderlich ist.

Die Haftung des Reiches bestimmt sich nach Art. 131 WV. Sie setzt voraus, daß die schädigende Handlung in Ausübung öffent-

licher Gewalt vorgenommen worden ist. Als Ausübung öffentlicher Gewalt in diesem Sinne ist jede Amtsausübung eines Beamten des Reiches anzusehen, die sich nicht als Wahrnehmung bürgerlich-rechtlicher Interessen des Reiches darstellt[81]). Es bestehen so auch keine Bedenken, den Erlaß einer Betriebsordnung (Übernahme und die unter ihrem autoritären Schutz stehende Ausübung der autonomen Rechtsetzungsgewalt) als Ausübung öffentlicher Gewalt anzusehen. Gerade als Träger öffentlicher Gewalt hat der Treuhänder die Befugnis, einen derartigen Eingriff in die Rechte Dritter vorzunehmen. Nach dem im Staats- und Verwaltungsrecht geltenden Grundsätzen kann eine so weitgehende Maßnahme wie die Übernahme und Ausübung autonomer Rechtsetzungsgewalt durch einen Dritten nur von einem Träger öffentlicher Gewalt vorgenommen werden. Damit haftet das Reich für den Schaden, den der Treuhänder in der Durchführung seiner Korrekturmaßnahme den Beteiligten zufügt. Diese können ihren Anspruch gegen das Reich gemäß Art. 131 RV. im ordentlichen Rechtsweg geltend machen.

C. ZUSAMMENFASSUNG.

Die vom Treuhänder der Arbeit erlassene Betriebsordnung stellt sich nach den in dieser Arbeit angestellten Untersuchungen folgendermaßen dar:

Der Erlaß einer Betriebsordnung durch den Treuhänder findet seine gesetzliche Grundlage in dem § 19 Abs. 1 Ziffer 3 AOG. in Verbindung mit § 16 AOG. Das Gesetz beschränkt sich in diesen Bestimmungen auf die Feststellung, daß der Treuhänder auf Anrufung des Vertrauensrates die vom Führer des Betriebes erlassene Betriebsordnung aufheben und die erforderliche Regelung selbst treffen kann. Die Rechtsnatur des Treuhändererlasses ist mangels einer gesetzlichen Definition dem Sinn des Gesetzes und zwar in erster Linie aus dem Leitsatz des § 19 Abs. 1 AOG. zu entnehmen. Dieser besagt, indem er dem Treuhänder die Erhaltung des Arbeitsfriedens zur Aufgabe macht, daß auch die vom Gesetz geschaffenen Einrichtungen in ihrem Bestand aufrechtzuerhalten sind. Daraus ergibt sich für den Erlaß des Treuhänders, daß durch die autonome Rechtsetzung, die durch den anfechtbaren Betriebsordnungserlaß des Führers des Betriebes entgegen den gesetzlichen Richtlinien ausgeübt worden ist, in ihre ordnungsgemäßen Bahnen zurückgeführt werden soll. Damit stellt der Treuhändererlaß eine Korrekturmaßnahme dar. Eine dem Sinn des Gesetzes entsprechende Korrekturmaßnahme, die weder eine Beseitigung noch die Ausschaltung der autonomen Rechtsetzung zur Folge hat, bedingt die Übernahme

81) Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen: Bd. 107 S. 272, Bd. 126, S. 32.

der autonomen Rechtsetzung durch den Treuhänder. Die Übernahme ist ein Verwaltungsakt, während die Ausübung selbst einen autonomen Rechtschöpfungsakt ergibt. Die Ausübung umfaßt zugleich die Berechtigung des Treuhänders, die aufgestellten Betriebsordnungsbestimmungen durch den Aushang im Betriebe in Kraft zu setzen. Die so vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung ist eine autonome Satzung und unterscheidet sich damit von der Betriebsordnung des Führers des Betriebes nur in der Person des Rechtsetzers. Die für eine Korrekturmaßnahme erforderliche Autorität des Treuhändererlasses kommt ihr durch die als staatlichen Verwaltungsakt anzusehende Übernahme der autonomen Rechtsetzungsgewalt zu. Hierdurch wird der Führer des Betriebes solange von der autonomen Rechtsetzungsgewalt ausgeschlossen, bis die vom Treuhänder erlassene Betriebsordnung wieder außer Kraft tritt oder die zur Zeit des Erlasses bestehenden wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnisse seitdem eine erhebliche Änderung erfahren haben. Im letzteren Falle kann sich der Führer des Betriebes wieder als berechtigt ansehen, die autonome Rechtsetzung auszuüben, wenn und soweit der Vertrauensrat einer Anpassung der Treuhänderbestimmungen an die veränderten Betriebsverhältnisse nicht widerspricht. Die Betriebsangehörigen einschließlich des Unternehmers sind an die Treuhänderbetriebsordnung in gleicher Weise gebunden wie an die vom Führer des Betriebes erlassene Betriebsordnung. Rechtsmittel sind gegen den Treuhändererlaß nicht gegeben. Der Verwaltungsakt kann hinsichtlich seiner Gültigkeit von den ordentlichen Gerichten nachgeprüft werden. Ebenso ist die vom Treuhänder der Arbeit erlassene Betriebsordnung in gleichem Umfange nachprüfbar wie die Betriebsordnung des Führers des Betriebes. Den Betriebsangehörigen steht dem Treuhänder gegenüber ein Anspruch aus § 839 BGB. zu, wenn er ihnen bei dem Erlaß in Verletzung seiner ihnen gegenüber obliegenden Amtspflichten Schaden zugefügt hat.

LEBENSLAUF.

Geboren wurde ich, Otto Herbert Neizert, am 2. Februar 1913 zu Darmstadt als Sohn des Fabrikanten Dr. phil. Karl Neizert und seiner Ehefrau Anna, geb. Främbs. Ich bin evangelischer Konfession.

Die Reifeprüfung legte ich am 20. März 1931 an dem Deutschen Kolleg zu Bad Godesberg ab. Ich begann mit dem Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Heidelberg und studierte weiter in Freiburg, Kiel, München und Bonn, wo ich die beiden letzten Semester des siebensemestrigen Studiums verbrachte. Am 18. Mai 1935 bestand ich am Oberlandesgericht in Köln die erste juristische Staatsprüfung.

Das Thema der vorliegenden Arbeit stellte mir Herr Geheimrat R a u c h , dem ich auch für seine Unterstützung vielmals danke. Die mündliche Doktorprüfung bestand ich am 28. Juni 1937.